دكتور صلاح الدين عامر
أستاذ القانون الدولى العام
كلية الحقوق - جامعة القاهرة
والمحامى لدى محكمة النقض

مقدمة
لدراسة القانون الدولى العام

الناشر
دار النهضة العربية
٣٢ شارع عبد الخالق ثروت - القاهرة

مطبعة جامعة القاهرة
٢٠٠٧



﴿ وَمَن يُسْلِمْ وَجْهَهُ إِلَى اللَّهِ وَهُوَ مُحْسِنٌ فَقَدِ اسْتَمْسَكَ بِالْعُرْوَةِ الْوُثْقَىٰ وَإِلَى اللَّهِ عَاقِبَةُ الأُمُورِ (٢٢) ﴾

صدق الله العظيم

﴿سورة لقمان آيه رقم ٢٢﴾

تمهيـــد :

١ - تتبئ النظرة العابرة بمؤلفات القانون الدولى العام ، التى يجرى إعدادها من جانب المشتغلين بتدريسه لتكون مراجع لطلاب قسم الليسانس بكليات الحقوق، عن جهد هائل - مشكور ومحمود - فى محاولة الاحاطة بأطرافه المترامية ، وتفصيلاته الكثيرة المتشعبة ، وتلك غاية دونها خرط القتاد ، تجاوز حدود الطاقة ، والاطار الزمنى المخصص لتدريسه . فاذا جاز لأحد المشتغلين بدراسة القانون الداخلى ، أو تدريسه ، أن يزعم لنفسه قدرة التصدى لتصنيف مؤلف واحد يستوعب القانون الداخلى فى عمومه وتفصيله، لجاز لمؤلف واحد أن يحيط بالقانون الدولى العام فى أصوله وفصوله.

٢ - لقد تشعبت العلاقات الدولية ، ونمت نموا كبيرا خلال القرن العشرين ومطالع القرن الحادى والعشرين، وخاصة فى السنوات التى أعقبت الحرب العالمية الثانية ، بحيث لم تعد أكثر الدول ميلا إلى العزلة قادرة على أن تظل بمنأى عن المد الهائل للعلاقات الدولية فى كافة المجالات ، وكان للتقدم العلمى والفنى الهائل - وما نجم عنه من ثورة حقيقية فى وسائل النقل وأدوات الاتصال - دوره الحاسم فى هذا النمو الكبير للعلاقات الدولية ، على النحو الذى جعل من العالم وحدة متصلة الأجزاء متشابكة الاطراف ، بعد أن ظل لأحقاب طويلة مقطع الأوصال ، بسبب صعوبات الانتقال ، وسوء الفهم الذى ينجم عن صعوبة الاتصال بين الجماعات المختلفة فى الغالب الأعم من الحالات ، وتحصن الدول وراء حدودها الاقليمية ، أو خلف شعارات العزلة ، للتقليل على قدر المستطاع من وقائع العلاقات الدولية .

وقد فرض هذا النمو الكبير للعلاقات الدولية على القانون الدولى العام ، أوضاعا جديدة أدت إلى إزدهاره وتطوره ، ودفعت به إلى مجالات جديدة تماماً ، وإنتقلت به من قانون يهتم أساسا بالدول أو بجماعة الدول ، وتدور قواعده وجودا وعدما معها ، إلى قانون للمجتمع الدولى ، يعمل من خلال محاور متعددة على تنظيمه وحكم الروابط التى تنشأ فى إطاره [1] وهو ما أدى فى حقيقة الأمر إلى نمو ذلك القانون نموا كبيراً ، بحيث بات يقف اليوم فى مواجهة القانون الداخلى بفروعه المختلفة ، يتفرع بدوره ، وتتوزع قواعده بين فروع عديدة ، كما هو الشأن بالنسبة للقانون الداخلى سواء بسواء .

٣ - ولئن كان من المؤسف حقا أن برامج الدراسة بكليات الحقوق لا تفسح المجال لمتابعة هذا التطور الهام من الناحية الأكاديمية ، فإن من المتعين إدارك حقيقة أن

(١) أنظر مؤلفنا - قانون التنظيم الدولى - النظرية العامة - الطبعة الثالثة القاهرة دار النهضة العربية ١٩٨٤ ص ١٠ - ١١ .

القانون الدولى ، وقد تشعب على هذا النحو ، وبلغت قواعده حدا من الاتساع ، يستوجب تناوله ، من خلال مقدمة لدراسته [1]، تمهد السبيل إلى فهم كلياته ونظرياته العامة ومبادئه الرئيسية ، وتيسر السبيل لدراسة كل فرع من فروعه على حدة .

ومن هنا فإننا ننطلق فى هذا المؤلف من بداية هذا الإدارك الواضح ، فنجعله مقدمة لدراسة القانون الدولى العام ، نركز فيها على التعريف به وبمصادره وأشخاصه وقواعده العامة الأساسية ، معتقدين أن هذا المنطلق ، يمكن أن يسمح لنا بمعالجة مركزة لأهم المبادئ التى تتيح للقارئ أن يتعرف على أبرز قواعده ، وتهيئ له من خلال ذلك التعرف ، مكنة الولوج إلى البحث فى فروعه المختلفة ، وتفصيلاته المتنوعة ، بهدف المزيد من الدراسة والمعرفة ، أو رغبة التوصل إلى حلول للمشاكل التى تثيرها الممارسة العملية .

تقسيم :

٤ - وسنقسم هذه المقدمة إلى باب تمهيدى نتناول فيه ماهية القانون الدولى العام، وأربعة أبواب نعرض فى الأول منها لمصادر القانون الدولى العام، ثم نتناول الدولة بوصفها أهم أشخاص القانون الدولى فى الباب الثانى ، ونجعل الباب الثالث وقفا على دراسة النطاق المشترك للمجتمع الدولى ، ثم نأتى فى الباب الرابع والأخير إلى دراسة المنازعات الدولية .

---

(١) تجدر الاشارة إلى أن الاتجاه إلى التقديم لدراسة القانون الدولى العام بمقدمة ، تعين على فهم أصولة العامة وكلياته الرئيسية ، ليست أمراً مستحدثاً ، بل أننا نجد أن بعض الفقهاء الفرنسيين الأوائل قد عمدوا إلى الأخذ بهذا الاتجاه منهم :

Renault, louis. Introduction à l'étude de droit international, Paris 1879.

ويأخذ عدد من الكتاب المعاصرين بهذا الاتجاه . انظر على سبيل المثال :

Starke, J. G. An Introduction to international law. - London - Butterworths.

وقد ظهرت الطبعة الأولى من هذا المؤلف عام ١٩٤٧ وظهرت فى طبعات عديدة بعد ذلك.

وانظر أيضاً :

Akehurst, Michael. A Modern introduction to international law. London 1970.

حتى أن بعض من كتبوا فى فروع القانون الدولى العام ، قد وجدوا من الملائم أن يقدموا لدراسة تلك الفروع بمقدمة عامة ، تمثل مؤلفا مستقلا .

أنظر على سبيل المثال :

Reuter, Paul. Introduction au Droit des Traités. Librairie Armand Colin, Paris, 1972.

وانظر أيضاً مؤلفنا «مقدمة لدراسة قانون النزاعات المسلحة» . القاهرة ١٩٧٦ - دار الفكر العربى.

باب تمهيدى

ماهية القانون الدولى العام

تمهيد :

٥ – ترتبط فكرة القانون بقيام مجتمع إنسانى ، وما يرتبه من الحاجة إلى نوع من القواعد التى تحكم وتنظم العلاقات التى تنشأ بين أفراده ، فمنذ ظهرت المجتمعات الإنسانية الأولى ، ولدت فكرة القانون . وفى غيبة تأصيل نظرى وقانونى واضح لمفهوم المجتمع الدولى ، إستخدم اصطلاح المجتمع الدولى من جانب المشتغلين بدراسة القانون الدولى ، فى مفهوم بالغ الاتساع للتعبير عن المجال الحيوى لتطبيق قواعد القانون الدولى العام ، أو عند البحث عن أساس القوة الالزامية لهذا القانون ، فى حين أن الاصطلاحات الأخرى التى توخى من إستخدموها الدقة والحرص ، كانت تعبر تعبيراً محدداً عن مفهوم العلاقات بين الدول، أو الأمم (فى مفهوم واسع لكى يشمل الأمم التى لا تشكل دولاً) وإدراك هذا التطور هو أمر على جانب كبير من الأهمية ، ذلك أن القانون الدولى العام الحديث ، قد نشأ أول ما نشأ لحكم العلاقات المتبادلة بين مجموعة من الدول ، تكون كأشخاص معنوية مستقلة مجتمعاً من الدول ، ومن هنا فإن قواعد هذا القانون كانت تنطلق من بداية الحرص على مبدأ سيادة الدولة ، واستقلالها فى مواجهة باقى الدول ، بيد أن التطورات العلمية والفنية ، التى صاحبت الثورة الصناعية ، وأعقبتها ، وما نجم عنها من ثورة هائلة فى وسائل الاتصال والتبادل ، قد أدت إلى التأثير على هذا الفهم التجريدى للمجال الذى يطبق فيه القانون الدولى العام ، وأبرزت تدريجيا فكرة المجتمع الدولى ، كمجتمع إنسانى حقيقى ، يحكمه القانون الدولى العام ، ويقف فى مواجهة المجتمعات الداخلية . وهذه الفكرة ليست جديدة تماماً فإن لها جذوراً فلسفية ودينية قديمة ، تتعلق بوحدة الانسانية وتماسكها وانتماء البشر جميعاً إلى مجتمع كبير (١).

٦ – ولئن أمكن القول فى إطار هذا الفهم أن المضمون المادى للمجتمع الدولى كان قائما منذ أمد طويل ، وكان التصور النظرى لوحدة هذا المجتمع أمراً يجد التعبير عنه بين الحين والحين فى إطار النزعات الفلسفية المثالية ، أو فى إطار الشرائع السماوية ، فإن الواقع الدولى كان موحيا بالفرقة ، مشحونا بالبغضاء والتشاحن ، وسادته فى الفترات الغالبة من التاريخ ، مشاعر عدائية ، حفزت الجماعات السياسية التى تملك القوة على النظر إلى غيرها من الشعوب نظرة الاحتقار والازدراء ، ودعتها إلى التسلط

---

(١) أنظر مؤلفنا – قانون التنظيم الدولى – النظرية العامة – المرجع السابق الاشارة إليه ص ٥٨ .

عليها كلما إستطاعت إلى ذلك سبيلا ، وهو ما جعل من تاريخ البشرية سجلا حافلاً بالأهوال والمصاعب ، تحكى سطوره عن المذابح والأهوال ، التى يعجز عنها الوصف . ومن هنا فإن قواعد القانون الدولى العام التى بدأت تنشأ مع إدراك الجماعات السياسية لمزايا التفاهم مع الجماعات الأخرى ، بدلا من التناهش معها بغير حدود ، قد قننت هذه النزعة الأنانية ، وجعلت من القانون الذى يحكم علاقات هذه الجماعات - الدول - قانونا لسياسة القوة ، بهدف حكم علاقات هذه الدول ، لاقامة توازن للقوى فيما بينها ، دون أن تجعل منه قانوناً لحكم المجتمع الدولى ، أو الجنس البشرى فى مجموعة ، يستهدف خيره ورفاهيته ، وهو أمر لم يشتد الاحساس به إلا بعد مرور فترة غير قصيرة ، وتجارب مريرة - ولعل من أبرزها الحروب المتتالية التى توجت بالحربين العالميتين الأولى والثانية - وهو ما أدى بالتالى إلى إضافة وإبراز أسباب عملية وواقعية تبرر الحاجة إلى أن يمتد القانون الدولى ليشمل تنظيم المجتمع الدولى ، الذى تجسد الاحساس بوجوده ، بدلا من أن يظل قابعا فى قوقعة تنظيم علاقات الدول ، وهذه فى حقيقة الأمر نقطة التحول نحو الادراك القانونى المعاصر للمجتمع الدولى ، إدراكا يتجاوز التصورات الفلسفية أو الدينية المثالية [1] إلى تحديد دقيق للمجال الحيوى للقانون الدولى العام المعاصر .

تقسيم :

٧ - ومن هنا فإن أى محاولة للتعرف على القانون الدولى ، والتعريف به ، لابد لها أن تنطلق من بداية إدراك حقيقة أن القانون الدولى العام المعاصر ، هو قانون المجتمع الدولى فى عمومه ، وليس مجرد قانون للعلاقات بين الدول ، وهو أمر لا تتسنى الاحاطة بأبعاده ، قبل إلقاء الضوء على الخلفية التاريخية لذلك القانون ، والوقوف على المراحل التى مرت بها قواعده ، قبل أن تصل إلى واقعها المعاصر ، ويكون من المتعين بعد ذلك التصدى لتعريفه وبيان فروعه الرئيسية ، ثم البحث فى أساس قوته الالزامية ، وأخيراً بيان طبيعة علاقته بالنظام القانونى الداخلى ، وهو الأمر الذى يدعونا إلى تقسيم هذا الباب التمهيدى إلى أربعة فصول متعاقبة ، نخصص أولها للتطور التاريخى للقانون الدولى العام ، ثم نعرض فى الثانى للتعريف بالقانون الدولى ، وفروعه الرئيسية ، ونجعل الفصل الثالث وقفا على أساس القوة الالزامية للقانون الدولى ، وذلك قبل أن نعرض فى الفصل الرابع والأخير للعلاقة بين القانون الدولى والقانون الداخلى .

---

(١) أنظر المرجع السابق ص ٥٨ - ٥٩ .

الفصل الأول
التطور التاريخى للقانون الدولى العام

تمهيد وتقسيم :

٨ - لا ريب أن ثمة من القواعد القانونية الدولية ما نشأ لحكم العلاقات التى قامت بين الجماعات السياسية المستقلة منذ أقدم العصور ، ومن ثم فإن من المألوف أن نجد فى الدراسات التاريخية القانونية للعصور القديمة ، وللمدنيات المختلفة مكانا للاشارة إلى بعض تلك القواعد التى نظمت علاقات الدول أو الامبراطوريات ، التى كانت تمثل تلك المدنيات ، أو الشرائع الرئيسية التى سادتها . فضلاً عن التصدى لبيان موقف تلك المدنيات من المسائل ذات الطابع الدولى بوجه عام .

ولئن كان من المألوف أيضاً أن نلحظ تركيزاً على الطابع التاريخى لتلك القواعد ، وهو ما يدعو البعض أحيانا إلى تجاوزها ، منصرفا إلى الجذور المباشرة للقانون الدولى العام المعاصر ، أى لجذور القانون الدولى الأوربى ، بدعوى أن الصلة تكاد تكون منبتة بين بعض القواعد القانونية الدولية القديمة ، وبين القانون الدولى المعاصر ، أو على أساس أن تلك الامبراطوريات القديمة ، وقد قامت على أساس محاولة إستيعاب أكبر قدر من الاقاليم ، وإخضاعها ، فإنها استهدفت نشر قانونها ، وكان الاجنبى من وجهة نظرها عدو يتعين إخضاعه أو السيطرة عليه (١).

ولا يمكن قبول مثل تلك الدعوى بغير تمحيص ، يستهدف الوقوف على وجه الحق فيها ، وهو منها براء ، ذلك أن حاضر اليوم ، موصول ، بالحتم والضرورة بماضى الأمس بوشائج قوية ، تفرضها طبائع الأمور ، وإن خفيت على النظرة العجلى ، أو حاول ذوو الاهواء طمسها تحت ستار دعاوى ، ظاهرها العصرية وباطنها الهوى والانحياز . فلا شك أن القواعد التى أفرزتها تلك المدنيات القديمة لحكم العلاقات الدولية ، قد كان لها أثرها فى المراحل التالية من مراحل تطور القانون الدولى العام (٢)

---

(١) انظر من هؤلاء على سبيل المثال :

Cavaré, louis - le Droit International Public positif. Tome I Paris. A. Pedone 1967, P. 13.

(٢) وهو ما يدعو الكثيرين إلى الانتباه إلى أهمية دراسة التطور التاريخى للقانون الدولى ، وقد كتب البعض مقررا فى هذا الصدد :

«Celui qui voudra s'en tenir au present, á l'actuel ne Comprendra pas l'actuel". Cette remarque de Michelet est pleinement justifieé à l'égard du droit international qui, plus toute autre branche du droit, est inséparable de son histoire parce qu'il est un droit essentillement évolutif".

=

وإذا كان الطابع الأوربى المسيحى ، الذى اصطبغ به ذلك القانون ، فى مرحلة هامة من مراحل تطوره ، قد أدى إلى إزكاء تلك النزعة ، فإن زوال ذلك الطابع قد عاد يفسح المجال واسعا ، لتأثير بعض القواعد التى يمكن النظر إليها بوصفها تاريخية ، فى تطور القانون الدولى العام المعاصر وإثرائه .

وإنطلاقا من هذا الادراك فإننا نقسم هذا الفصل إلى مباحث ثلاثة ، نعرض فى أولها للجذور التاريخية للقانون الدولى العام ، ثم نخصص الثانى لالقاء الضوء على الجذور المباشرة للقانون الدولى العام التقليدى ، أى لدراسة القانون الدولى الأوربى ، وأخيراً نأتى فى المبحث الثالث إلى معالجة القانون الدولى المعاصر .

المبحث الأول

الجذور التاريخية للقانون الدولى العام

المدنيات القديمة :

٩ - على الرغم من قلة الوثائق التاريخية التى تكشف بوضوح عن موقف المدنيات القديمة ، ازاء المسائل المتعلقة بالقانون الدولى العام ، والعلاقات الدولية بوجه عام ، فإننا نستطيع الاشارة إلى تلك المعاهدة التى حفرت باللغة المسمارية على الحجر ، والتى أبرمها Eannatum الحاكم المنتصر لدولة مدينة لاجاش Lagash ، مع ممثلى شعب Umma فى حوالى عام ٣١٠٠ قبل الميلاد ، وقد نصت تلك المعاهدة على حرمة الحدود التى اعترف بها شعب أما ، مؤكدا هذا الاعتراف بقسم ببعض آلهة سامراء . وتضمنت تلك المعاهدة شروطا بالتحكيم فى المنازعات [١].

كما كانت المعاهدة التى أبرمها رمسيس الثانى ، فرعون مصر ، مع خاتيسار فى عام ١٢٧٩ قبل الميلاد ، والتى حررت باللغة البابلية - لغة الدبلوماسية فى ذلك العهد - من أقدم المعاهدات التى حفظها التاريخ ، وفيها تعهد الطرفان بتقديم المساعدة المتبادلة ضد الاعداء الداخليين ، حيث يتعين تسليمهم إلى الطرف الذى ينتمون إليه ، حال لجوءهم إلى أقليم الطرف الآخر [٢].

= Dinh, Nguyen quoc- Dailler, Patrick et Pellet, Alin. Droit International Public 4e édition. Paris, L.G.D.J. 1992, P. 37.

(١) انظر فى هذا المعنى : الاستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمى ؛ الأحكام العامة فى قانون الأمم الاسكندرية - منشأة المعارف - ١٩٧٠ ص ٤٠ .

(٢) المرجع السابق ص ١٤ .

١٠ - ولقد كان الفيلسوف الصينى العظيم كونفوشيوس مؤسسا لنظرية عامة للعلاقات الاجتماعية على الصعيد العالمى ، فلقد أعلن ايمانه بوجود قانون أساسى مشترك للعالم فى مجموعة ، وهو ما يقتضى بالضرورة أن تكون سائر أعمال البشر فى كل مكان متوافقة مع مقتضيات الطبيعة ، وهذا التوافق أو الانسجام مع قواعد القانون الأساسى بوصفه ضرورة إجتماعية ليس قاصراً فحسب على المجتمع الداخلى ، ولكنه متطلب أيضاً من كافة الشعوب ، وهو ما دعاه إلى المناداة بانشاء هيئة تشترك فى عضويتها الدول للتعاون من أجل الصالح العام (١).

١١ - وعندما ظهرت اليهودية ، كان من بين كتبها المقدسة التثنية الذى يعتبر أقدم القواعد المكتوبة بالنسبة للحرب ، وهى قواعد تتسم بالقسوة ، ولم يكن مقصودا بها أن تكون قواعد دولية لأنها موجهة للشعب اليهودى ، ولكنها بما انطوت عليه من قواعد تتعلق بشئون الحرب ، التى تدور مع الجماعات الأخرى اكتسبت وصف الدولية (٢) .

وإذا كان اليهود لم يخلفوا اثارا كثيرة فى ميدان القانون الدولى ، فقد كان ذلك راجعا فى المقام الأول إلى نظرة الاحتقار التى كانوا ينظرون بها إلى غيرهم من الشعوب، وإلى مبدأ التمييز الذى كانوا يتبعونه فى علاقاتهم بتلك الشعوب ، حيث كانوا يميزون بين الشعوب الصديقة وغيرها ، كما كانوا يستحلون وقت الحرب قتل النساء والاطفال والعجزة ، وتدمير مساكنهم وممتلكاتهم ، إلا أنهم كانوا يحترمون المعاهدات التى يعقدونها مع الشعوب الصديقة لهم ، ويعترفون بحماية سفرائهم (٣) .

١٢ - ويكشف قانون مانو الهندى (الذى جمع حوالى سنة ١٠٠ قبل الميلاد من نصوص سابقة عليه) عن درجة متقدمة من المعاملة الإنسانية التى تصل إلى حد التسامح فيما يتعلق بشئون الحرب ، فالمحارب الشريف مثلا لا يضرب عدوه النائم ، أو الذى فقد درعه أو الذى يولى مدبرا .

ولئن كان بعض الفقهاء يجد صعوبة فى الاقتناع بأن مثل تلك القواعد كانت تجد سبيلها إلى التطبيق العملى فى حروب تلك الحقبة من الزمن (٤)، فإن صياغة تلك القواعد على هذه الدرجة من التقدم فى مراعاة إعتبارات الإنسانية، يعد فى حد ذاته تعبيرا عن تقدم ذلك القانون .

---

(١) أنظر مؤلفنا - قانون التنظيم الدولى - النظرية العامة - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٧٢ ، والمراجع المشار إليها فيه .

(٢) أنظر الأستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمى - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٤٢ .

(٣) أنظر الأستاذ الدكتور حامد سلطان والأستاذة الدكتورة عائشة راتب وصلاح الدين عامر - القانون الدولى العام القاهرة دار النهضة العربية - ١٩٧٨ ص ٣٢ .

(٤) أنظر الأستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمى - المرجع السابق الأشارة إليه ص ٤٣ .

المدن الأغريقية:

١٢ - أسهم اليونانيون إسهاماً بارزاً فى تكوين قواعد القانون الدولى ، ذلك أن المجتمع الأغريقى كان مكونا من مدن متعددة ، مستقلة كلا منها عن الأخرى استقلالاً تاماً ، مما أنشأ مع مرور الزمن نوعاً من قواعد القانون الدولى التى تنظم العلاقات التى كانت هذه المدن تتبادلها بحكم الضرورة فى وقت السلم ووقت الحرب ، وقد عرف الأغريق التحكيم لحسم الخلافات التى تقوم بين مختلف المدن الأغريقية المستقلة ، كما عرفوا بعض القواعد التنظيمية فى حالة الحرب ، فمن القواعد التى كانت واجبة الاحترام ، قاعدة وجوب اعلان الحرب قبل الدخول فيها ، وقاعدة امكان تبادل الأسرى، ووجوب احترام حياة اللاجئين إلى المعابد (١).

وعلى الرغم من أن المدن الأغريقية كانت تنظر إلى بعضها البعض : بإعتبارها تكون فيما بينها مجتمعا دولياً ، فإنها كانت تنظر إلى بقية شعوب العالم بوصفها من البرابرة ، لا تتقيد المدن الأغريقية فى التعامل معهم أو محاولة السيطرة عليهم ، بآية قواعد ، وخاصة تلك التى تطبق على العلاقات المتبادلة بين المدن الأغريقية (٢).

الامبراطورية الرومانية:

١٤ - وكان لدى الرومان نظام خاص بحكم العلاقات التى كانت تقوم بينهم وبين غيرهم من الجماعات ، يقوم على وضعه والاشراف على تنفيذه هيئة مكونة من عشرين من رجال الدين يطلق عليهم إسم Fatiales ، وكان هؤلاء الرهبان ينهضون بمهمة تطبيق القانون الآلهى المقدس Jus Sacrum على علاقات روما بغيرها من الشعوب ، ويطلقون على هذا القانون اسم Jus Fetiales ، وكان الرهبان يقومون بوظيفتهم عند إعلان الحرب وعند عقد السلم ، وعند إبرام المعاهدات والمحالفات .

ووفقاً لعادات الرومان كانت علاقات روما مع الشعوب الأخرى تتوقف على ما إذا كانت تربط بين روماً والشعب الآخر معاهدة صداقة ، فإن كانت مثل هذه المعاهدة قائمة - سواء كانت معاهدة صداقة Amicitia أم معاهدة ضيافة Hospitium، أم معاهدة تحالف Foedus فإن أفراد الشعب الآخر يستمتعون بالحماية فى حالة إنتقالهم أو وجودهم فى روما . وكانت العلاقات بينهم وبين أفراد الشعب الرومانى تحكمها مجموعة من القواعد هى قواعد «قانون الشعوب «Jus gentium» ويطبقها قاض خاص

---

(١) أنظر الأستاذ الدكتور حامد سلطان والأستاذة الدكتورة عائشة راتب وصلاح الدين عامر - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٣٢ - ٣٣ .

(٢) أنظر مؤلفنا قانون التنظيم الدولى - النظرية العامة - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٧٤.

هو Praetor peregrinus ، أما الشعوب الأخرى التى لا تربطها بروما أية معاهدة فإن أفرادها وممتلكاتها لا تتمتع بمثل هذه الحماية ، بل يحل قتلهم أو إستعبادهم ، كما يحل الاستيلاء على ممتلكاتهم(١).

١٥ - وعلى الرغم من أن روما فى الفترات المبكرة من تاريخها كانت أكثر استعدادا للاعتراف بقواعد سلوك دولية تعتبرها ملزمة لها ولغيرها من الدول المتمدينة الأخرى ، مثل المعاملة بالمثل والمساواة القانونية ، فإن تطورا تدريجيا قد طرأ على هذا الموقف ، حيث بدأت روما فى أعقاب بعض الانتصارات العسكرية الحاسمة تنظر إلى أعدائها بوصفهم شعوبا غير متحضرة ، وهو ما حدا بها إلى انكار أية التزامات قانونية فى مواجهتهم ، وبدأت قاعدة المعاملة بالمثل تختفى ، وتضمنت معاهدات روما مع الشعوب الأخرى نوعا من الشرط الذى يفيد خضوع هذه الشعوب خضوعا كاملاً لروما ، واعتبر العالم فلكا رومانيا ، ومجدها المفكرون الرومان لأنها حققت المهمة التى عهدت بها إليها السماوات ،فقد أصبح البحر المتوسط بحيرة رومانية ، ونشرت روما على رعاياها نوعاً من الوحدة امتد بها من المحيط الأطلسى فى الغرب إلى نهرى دجلة والفرات فى الشرق . وعاش العالم ما أطلق عليه السلم الرومانى Pax Romana ، ولكنه سلم لا يعترف بقاعدة المساواة بين الشعوب ، بل على النقيض كانت الصدارة لروما على باقى الشعوب (٢).

١٦ - وبعد انقسام الامبراطورية الرومانية إلى إمبراطورية رومانية غربية وأخرى شرقية ، وظهور المسيحية والصراع الطويل الذى نشأ بين الأباطرة والدين الجديد ، وذيوع المسيحية وانتشارها ، فقد تولت الكنيسة الكاثولوليكية - بعد إنهيار الامبراطورية الرومانية الغربية - مهمة توحيد الشعوب المسيحية فى دولة واحدة حتى يكون على الأرض راع واحد وقطيع واحد ، وإكتسبت الامبراطورية الرومانية الجرمانية وصف القداسة بتحالفها مع البابا ، وتلقى شارلمان تاجه فى عام ٨٠٠ م من بين يدى البابا . وإعتبر الفرنجة أنفسهم الأداة التى اختارها الله، بوصف أنهم يمتلكون مساحات منبسطة ويضمون شعوبا عديدة فى دولة مسيحية واحدة ، فالله ينظم الشئون المشتركة للبشرية عن طريق الفرنجة .Gesta Dei Per fancos وهكذا تقاسم البابا والامبراطور حكم العالم المسيحى (٣).

---

(١) أنظر الأستاذ الدكتور حامد سلطان والأستاذة الدكتورة عائشة راتب وصلاح الدين عامر - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٣٣ .

(٢) أنظر مؤلفنا قانون التنظيم الدولى - النظرية العامة - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٧٤ - ٧٥ والمراجع المشار إليها فيه .

(٣) المرجع السابق ص ٧٥ والمراجع التى أشار إليها .

النظرة الإسلامية للقانون الدولى [1].

١٧ - جاء الإسلام دعوة رائعة لتطوير المجتمع الدولى وتنظيمه ، فهو عقيدة التوحيد الخالص ، يدعو الناس كافة إلى عقيدة موضوعية هى التسليم بوجود العلم المطلق ، والتنظيم المحكم خارج نطاق الكائن الحى (الانسان) والتسليم بأن الأكوان وما فيهن لم تخلقها صدفة هوجاء ، أو طبيعة متخبطة عمياء ، ولا هى سابحة فى أفلاكها على غير هدى ، بل إن كل ما ينتظمه الكون يشف عما وراءه ، وإن هو إلا دليل على قيام الحقيقة الأولى والعظمى فى الوجود التى ترتبط بها كل الأكوان والكائنات وبأنها كلها خاضعة لتنظيم كلى وإرادة عليا تحكمها نظم دقيقة يستكشفها الإنسان رويدا ، وهى كلها تدل على خالقها الواحد المنفرد بالكمال فى صفاته وفى علمه وقدرته وفى حكمته ورحمته . «أفلم ينظروا إلى السماء فوقهم كيف بنيناها وزيناها وما لها من فروج . والأرض مددناها وألقينا فيها رواسى وأنبتنا فيها من كل زوج بهيج . تبصرة وذكرى لكل عبد منيب» (سورة ق ٦ - ٨) .

١٨ - وقد أنطوت الدعوة الاسلامية على دعوة جميع الأمم إلى الإيمان برب العالمين لا شريك له ، والإيمان بوحدة رسالات الأديان والرسل من حيث مصدرها الالهى وجوهرها ، وأنها ما تعددت إلا بسبب ما ران على جوهرها من رواسب العصور المظلمة [2]. والاسلام فى دعوته إلى وحدة الأديان فى مصدرها وفى جوهرها وإلى الايمان بجميع الرسل بلا تفريق بينهم ولا تعصب ، إنما يدعو جميع الشعوب إلى وحدتها الإنسانية الكبرى على أساس عقيدة موضوعية جامعة ، إنسانية عالمية تتوحد فيها وتتساوى على قاعدة وحدة القيم الأساسية والأخوة الانسانية والتعاون على البر ، عقيدة هادفة إلى تحرير الإنسانية من إستغلال بعضها البعض ، وإلى تأهيلها لرسالتها العلمية الكونية التى حملت مسئوليتها الخالدة ، والتى لا سبيل إلى القيام بها إلا بعد التحرر من الاستغلال والاستعباد للحكم أو للشهوات ومن تبديد الطاقات من أجل منافع ذاتية أو فى صراعات عنصرية أو طبقية تدمرها . فهى دعوة إلى الوحدة العالمية والأخوة الإنسانية تستمد حيويتها من عقيدة انسانية موضوعية ذات شريعة عالمية متوازنة القيم ، لا تتجزأ فيها الحرية والعدالة ولا تتنافر : فلا حرية بلا عدالة ، ولا عدالة بلا حرية . ولا يستعبد فيها الأفراد باسم الجماعة ، ولا المجموع لصالح بعض الأفراد . فلا حرية ولا كرامة لجماعة أفرادها عبيد لحكام غير مسئولين ، ولا سلام

---

(١) أنظر المرجع السابق ص ٧٦ وما بعدها .

(٢) أنظر رسالة محمد كامل ياقوت ، الشخصية الدولية فى القانون الدولى العام ، المقدمة إلى كلية الحقوق - جامعة القاهرة - القاهرة ١٩٧٠ ص ٢١ - ٢٢ .

للشعوب تفصل بينها هوة فى مستوى المعيشة أو تمزقها صراعات عنصرية أو طبقية أو مذهبية . دعوة عالمية تخاطب شعوب الإنسانية أن تتخذ من «وحدتها الأساسية» وهى الأسرة أساسا ومثالا لوحدتها الانسانية الكبرى . فلا يكون اختلافها إلى عناصر وألوان ولغات شتى سببا لتنازعها وتقاتلها بل دافعا لها إلى التعاون والتكافل [1]. « يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوبا وقبائل لتعارفوا إن أكرمكم عند الله أتقاكم إن الله عليم خبير» (سورة الحجرات - ١٣) .

وحدة الإنسانية : (وحدة عقيدة ومصير) :

١٩ - ولا ريب أن هذا التصور الشامل لمشاكل الإنسانية فى مجموعها . وهذه الدعوة إلى وحدة الإنسانية ، وحدة عقيدة ومصير كانت جوهر وأساس التصور الاسلامى للمجتمع الدولى وللقانون الذى يحكمه . ومن هنا فإن الحلول التى قدمتها الشريعة الاسلامية للمشاكل الناجمة عن علاقة المسلمين بمن يخالفونهم فى العقيدة كانت تنطلق من هذه الأسس الراسخة . وقد ذهب أستاذنا الدكتور حامد سلطان إلى القول «أن الدولة الاسلامية تعتمد فى تكوينها على الوحدة الدينية ، وأن جميع من شملتهم هذه الوحدة هم أمة واحدة وأن إختلفوا فى اللغة ، أو الجنس أو الحكومات أو سائر المميزات القومية ، لأن وحدة الدين عندهم تغلب كل هذه الفروق . ولا شك أن النظام الذى كان يسود الدولة الاسلامية أو «دار الاسلام» كما اصطلح على تسميتها ، هو أول نظام ظهر فى العالم كما هو معروف الآن بالدولة الاتحادية ، ففى داخل «دار الاسلام» لا توجد حدود إقليمية أو سياسية تفصل بين الشعوب التى تدين بالاسلام ، أو تفصل بين المساحات الاقليمية التى تحيا عليها هذه الشعوب . ذلك أن ولاية الاسلام واحدة ، وهى تشمل الشعوب والاقاليم التى تتبسط عليها هذه الولاية . وكذلك الأمر فيما يتعلق بالجنسية ، فهى جنسية واحدة لأن الاسلام دين وجنسية معا . ومعاملة الذميين والمستأمنين معاملة واحدة فى جميع الأمصار التى تشملها دار الاسلام . ورئيس الدولة واحد فى دار الاسلام وأن تعدد نوابه فى مختلف الأمصار . وقد تتعدد قيادات الجيوش ، ولكنها جميعاً تشكل جيشاً واحداً ، هو جيش دار الاسلام . ولا شك أن هذا النظام لم يكن مألوفا لدى الجماعات الانسانية التى كانت قائمة وقت ظهور الاسلام» [2].

---

(١) أنظر المرجع السابق ص ٢٤ .

(٢) أنظر الأستاذ الدكتور حامد سلطان .
أحكام القانون الدولى فى الشريعة الاسلامية . القاهرة ١٩٧٠ ص ١١١ .

العلاقة بين دار الإسلام ودار الحرب :

٢٠ - وقد ثار خلاف حول طبيعة العلاقة بين دار الاسلام (الدولة الاسلامية) وغيرها من الدول التى اصطلح على تسميتها «دار الحرب» ، فقد عمد فريق من قدامى فقهاء الشريعة الاسلامية إلى الاستناد إلى بعض الآيات القرآنية (مثل قوله سبحانه وتعالى «وما لكم لا تقاتلون فى سبيل الله والمستضعفين من الرجال والنساء والولدان ، الذين يقولون ربنا أخرجنا من هذه القرية الظالم أهلها واجعل لنا من لدنك وليا واجعل لنا من لدنك نصيراً ، الذين آمنوا يقاتلون فى سبيل الله والذين كفروا يقاتلون فى سبيل الطاغوت ، فقاتلوا أولياء الشيطان إن كيد الشيطان كان ضعيفاً » (سورة النساء ٧٥ - ٧٦) «وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين لله ، فإن انتهوا فلا عدوان إلا على الظالمين» (سورة البقرة ١٩٣) . وإلى انتزاع مثل هذه النصوص القرآنية من سياقها، وترتيب نزولها الزمنى ، والقول بنظرية مؤداها أن الحرب وسيلة شرعية وأساسية لغاية هى سيادة الاسلام ليشمل الأرض كلها فلا يبقى ثمة دار للحرب ، ودعوة الإسلام لدى هذا الفريق من الفقهاء دعوتان : دعوة باللسان ، ودعوة بالسنان ، فمن دعوا باللسان ، وبلغوا هذا الدين على وجه صحيح يتبين به الحق، ولم يجيبوا الدعوة ، وجب على المسلمين دعوتهم بالسيف وقتالهم ، وقد أسس أصحاب هذا الرأى علاقات الدولة الاسلامية بغيرها من الدول الاسلامية وفق القواعد الآتية :

١ - الجهاد فرض ، ولا يحل تركه بأمان أو موادعه إلا أن يكون الترك سبيلا إليه، بأن كان الغرض منه الاستعداد حين يكون بالمسلمين ضعف وبمخالفيهم فى الدين قوة .

٢ - أساس العلاقة بين المسلمين ومخالفيهم فى الدين الحرب ، ما لم يطرأ ما يوجب السلم من ايمان أو أمان . والأمان نوعان : أمام مؤقت وأمان دائم .

٣ - دار الاسلام هى الدار التى تجرى عليها أحكام الاسلام ، ويأمن من فيها بأمان المسلمين سواء أكانوا مسلمين أم ذميين . ودار العهد هى دار غير المسلمين الذين ارتبطوا مع المسلمين بعهد الأمان المؤقت العام . أما دار الحرب فهى الدار لا تجرى عليها أحكام الاسلام ولا يأمن من فيها بأمان المسلمين [1].

٢١ - وقد قام فريق من المستشرقين بتجديد هذه النظرية ، بهدف النيل من الشريعة الغراء ، وتشويه مفهومها حتى ذهب بعضهم إلى أن الحرب مشروعة فى

---

(١) أنظر فى تفصيلات ذلك .
صلاح الدين عامر . مقدمة لدراسة قانون النزاعات المسلحة . القاهرة ١٩٧٦ - الطبعة الأولى . ص ١٩ ، ٢٠ والمراجع التى أشار إليها .

الإسلام إذا كانت لارغام الناس على إعتناقه وإبادة من لا يقبل به ، مستندين فى ذلك إلى مقالات لفريق من قدامى المفسرين لبعض نصوص القتال فى الشريعة ضد المشركين ، وضد أهل الكتاب ومن فى حكمهم ، مثل النصوص القرآنية الواردة فى الفقرة السابقة ، وحديث «أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله - فإن قالوها عصموا منى دماءهم وأموالهم إلا بحقها» . واحتجوا بشرعية الحرب فى الاسلام ضد اليهود والمسيحيين كذلك بالنص الوارد فى سورة التوبة وهى آخر سور الأحكام نزولا «وقاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أوتوا الكتاب ، حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون» . وفسروه بأن أهل الكتاب - بعد إنقضاء القرون الأولى لرسلهم وضياع بعض كتبهم وتحريف أو تزييف البعض الآخر بإختلاطه بالأساطير والمفاهيم الوثنية الدخيلة - أصبحوا غير مؤمنين بالله بالمعنى الصحيح الخالص من الشرك ومن الوثنية فلم يبقوا على الدين الحق حتى جاء الاسلام كاشفا لجوهر الدين داعيا إياهم إليه فإن رفضوه إستحقوا بإجتماع تلك الأوصاف فيهم أن يقاتلهم المسلمون حتى يسلموا أو يدفعوا الجزية [1].

٢٢ - ولكن جمهور الفقهاء على أن الجهاد مشروع لحماية الدعوة الاسلامية، ودفع العدوان عن المسلمين ، فمن لم يجب الدعوة ولم يبدأ المسلمين باعتداء لا يحل قتاله ، ولا تبديل أمنه خوفا . ومن ثم فإن أساس علاقات الدولة الاسلامية بغيرها يقوم أصلا على السلم ولا يبيح قتال مخالفيهم لمخالفتهم فى الدين ، وإنما يأذن فى قتالهم ، ويوجبه إذا اعتدوا على المسلمين ، ووقفوا عقبة فى سبيل العقيدة الاسلامية ليحولوا دون نشرها فحينئذ يجب القتال دفعا للعدوان وحماية للدعوة .

فالمتتبع لنصوص القرآن ، وأحكام السنة النبوية ، فى الحرب يرى أن الباعث على القتال ، ليس هو فرض الاسلام دينا على المخالفين ، ولا فرض نظام اجتماعى ، بل كان الباعث على قتال النبى ﷺ هو دفع الاعتداء .

وها هنا قضيتان إحداهما نافية ، والأخرى مثبتة ، أما النافية فهى أن القتال ليس للاكراه فى الدين ودليلها قوله تعالى « لا إكراه فى الدين قد تبين الرشد من الغى» .

وأما القضية الثانية وهى أن القتال لدفع الاعتداء ، فقد نص عليها القرآن أيضاً ، إذ يقول سبحانه «فمن إعتدى عليكم فإعتدوا عليه بمثل ما إعتدى عليكم، واتقوا الله

---

(١) أنظر المرجع السابق ص ٢٠ ، ٢١ والمراجع المشار إليها .

وإعلموا أن الله مع المتقين» بل إن القرآن بحكم نصوصه جعل الذين لا يقاتلون المؤمنين فى موضع البر إن وجدت أسبابه ، وأن الذين يقاتلون هم الذين يعتدون فقد جاء فيه «لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم فى الدين ، ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا إليهم إن الله يحب المقسطين ، إنما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم فى الدين وأخرجوكم من دياركم وظاهروا على إخراجكم أن تولوهم ومن يتولهم فأولئك هم الظالمون» .

ومع أن القتال شرع لدفع الاعتداء لم يأمر القرآن بالحرب عند أول بادرة من الاعتداء أو عند الاعتداء بالفعل ، إذا أمكن دفع الاعتداء بغير القتال . قال تعالى «وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ، ولئن صبرتم فهو خير للصابرين، وأصبر وما صبرك إلا بالله ، ولا تحزن عليهم ولا تك فى ضيق مما يمكرون».

٢٣ - وإذا كان من المسلم به عند جمهور الفقهاء أن أساس العلاقة بين دار الاسلام ودار الحرب هو السلم ما لم يطرأ ما يوجب الحرب ، نتيجة عدوان المخالفين عدوانا ماديا على دار الاسلام ، أو عدوانا معنويا بالوقوف فى وجه الدعوة الاسلامية التى هى دعوة عالمية ، فإن فى ذلك ما يكشف عن النظرة الاسلامية للعالم بإعتباره مجتمعا دوليا يشمل دار الاسلام ودار الحرب ودار العهد ، ويخضع لمجموعة من القواعد القانونية التى جاءت بها الشريعة الاسلامية .

٢٤ - وقد جاءت الشريعة الاسلامية بمجموعة من القواعد التفصيلية ، التى تحكم علاقات المسلمين بغيرهم من الجماعات فى وقت السلم ، وفى وقت الحرب على السواء. وسنحاول التعرض لبعض تلك القواعد خلال دراستنا ، ولكننا نشير هنا بصفة خاصة إلى أن الشريعة الاسلامية قد أقامت نظاما إنسانيا متكاملا ، لسير عمليات القتال التى تخوضها الجيوش الاسلامية فى حروبها ضد الأعداء ، وقد سبقت الشريعة الاسلامية الحركة الانسانية الحديثة بمئات السنين ، ويعد مؤلف السير الكبير للإمام محمد بن الحسن الشيبانى أول مؤلف فقهى فى قانون الحرب [1].

٢٥ - قال رسول الله ﷺ لجيش أرسله «انطلقوا باسم الله وبالله ، وعلى بركة رسول الله ، لا تقتلوا شيخا فانيا ، ولا طفلا ، ولا صغيرا ، ولا إمرأة ، ولا تغلوا ،

(١) انظر السير الكبير للأمام محمد بن الحسن الشيبانى بشرح الأمام محمد بن أبى سهل السرخسى.
تحقيق وتعليق فضيلة الشيخ المرحوم محمد أبو زهرة والمرحوم الأستاذ الدكتور مصطفى زيد - مطبعة جامعة القاهرة ١٩٥٨ .

وضعوا غنائمكم وأصلحوا وأحسنوا ، إن الله يحب المحسنين». وفى معنى هذه الوصية قال رسول الله ﷺ « سيروا باسم الله فى سبيل الله وقاتلوا أعداء الله،ولا تغلوا،ولا تغدورا، ولا تنفروا، ولاتمثلوا، ولا تقتلوا وليدا» ويقول لخالد بن الوليد « لا تقتل ذرية ولا عسيفا» (١).

وقد أوصى أبى بكر رضي الله عنه يزيد بن أبى سفيان عندما أرسله على رأس جيش الى الشام، فقال « . . وانى موصيك بعشر، لا تقتلن امرأة، ولا صبيا، ولا كبيرا هرما، ولا تقطعن شجرا مثمرا، ولا نخلا ولا تحرقها ، ولا تخربن عامرا، ولا تعقرن شاه ولا بقرة الا لمأكلة، ولا تجبن، ولا تغلل»(٢).

٢٦ - هذه الوصايا تكشف بجلاء عن قانون الميدان، وعن القيود التى يقيد بها المقاتل فى الميدان، حتى لا يكون فى سيفه رهق، وحتى لا يصاب غير مقاتل . وان الأساس فى هذه الوصايا أنه لا يقتل فى الميدان الا من يقاتل بالفعل أو يكون له رأى وتدبير فى القتال(٣) . وهكذا عرفت الشريعة الاسلامية التفرقة بين المقاتلين وبين غيرهم من المدنيين وهى التفرقة التى لم يعرفها العالم الغربى الا فى العصور الحديثة، عندما نادى بها جان جاك روسو وغيره من الفقهاء والمفكرين(٤).

٢٧ - لقد كان الاسلام سباقا إلى إقامة نظام إنسانى كامل لحكم الحرب وسير عمليات القتال، وحماية ضحاياها، على أساس فريد، بدعوته إلى المحافظة على الكرامة الانسانية فى الحروب، ولما كانت الحرب فى الاسلام قد شرعت لدفع العدوان، فإن التاريخ لم يعرف محاربا رفيقا بالأسرى كالمسلمين الأولين، الذين إتبعوا أحكام القرآن وسنة رسول الله، وقد جاءت الاشارة إلى الرفق بالأسرى فى قوله تعالى «ويطعمون الطعام على حبه مسكينا ويتيما وأسيرا» وقال رسول الله ﷺ « إستوصوا بالأسارى خيرا» وقد أوصى أصحابه يوم بدر أن يكرموا الأسرى فكانوا يقدمونهم على أنفسهم عند الطعام(٥) .

(١) أنظر فضيلة الشيخ المرحوم محمد أبو زهرة - نظرية الحرب فى الاسلام . المجلة المصرية للقانون الدولى - العدد ١٤ سنة ١٩٥٨ ص ٢٢ .
(٢) المرجع السابق ص ٢٣ .
(٣) المرجع السابق ذات الاشارة .
(٤) أنظر حول مبدأ التفرقة بين المقاتلين وبين غيرهم من المدنيين المسالمين مؤلفنا - مقدمة لدراسة قانون النزاعات المسلحة - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٤٦ وما بعدها .
(٥) أنظر فضيلة الشيخ المرحوم محمد أبو زهرة - المقال السابق الاشارة إليه ص ٣٢ . وأنظر أيضاً - مؤلفنا - مقدمة لدراسة قانون النزاعات المسلحة - السابق الاشارة إلى ص ٢٣ ، ٢٤ .

المبحث الثانى

الجذور المباشرة للقانون الدولى التقليدى

الدول الأوربية الحديثة:

٢٨ - عندما طرأت عوامل الضعف والانحلال على الامبراطورية الرومانية الجرمانية المقدسة، وزالت بوفاة آخر أباطرتها فردريك الثالث سنة ١٩٤٣و كانت الدول الأوربية الحديثة قد بدأت تنشأ على أنقاض النظام الاقطاعى، الذى ساد العصور الوسطى(١). وبدت تلك الدول حريصة كل الحرص على تأكيد إستقلالها فى مواجهة أية سلطة سياسية تعلوها، وخاصة البابا والامبراطور. وأصبح لحكام تلك الدول الأوربية الحديثة، دون غيرهم، الحق فى إستخدام القوة المسلحة سواء فى داخل دولهم أو خارجها، فحرموا الحرب الخاصة، أى إستخدام القوة بين الأمراء أو السادة داخل الدولة، كما كان الحال طبقا للأوضاع التى كانت سائدة فى العصور الوسطى. ولعبت نظرية السيادة التى صاغها المفكر الفرنسى Jean Bodin دورا هاما فى هذا الصدد(٢).

---

(١) كانت إنجلترا أول الدول الأوربية الحديثة نشأة واستقلالا ، وترجع تلك النشأة المبكرة لدولة إنجلترا إلى أن ملوك بريطانيا كانوا أسبق من غيرهم فى مجال التحرر من وصاية البابا ، ومن ناحية أخرى لم يكن النظام الاقطاعى فى بريطانيا - على عكس الحال فى باقى أوربا - من أسباب ضعف السلطة المركزية . أما بالنسبة لفرنسا فإنها لم تتمكن من توحيد إقليمها تحت سلطة الملك إلا فى عهد لويس الحادى عشر (١٤٦١ - ١٤٨٣) وبدأت الدولة تتجه صوب استكمال مقوماتها ، ونجحت الملكية فى فرنسا فى القرن السادس عشر فى معركتها لاقامة الدولة وتوحيد إقليمها ، وقد لعبت مجموعة من العوامل التاريخية دوراً هاماً الشأن ، حيث أدت حرب المائة عام إلى تأجج المشاعر الوطنية الفرنسية ، وإتجاه الفرنسيين إلى الالتفاف حول الملك ، كما أدت أزمة الانفصال عن الكنيسة ، وحركة الاصلاح والحروب الدينية إلى ذات النتيجة ، ففى مواجهة التهديد بذيوع الفرضى وإنتشارها ، لم يكن أمام الفرنسيين بكافة طوائفهم ألا الالتجاء إلى الملك والدخول فى ولايته ، بعد أن بدا للعيان مدى الضعف الذى آل إليه حال الامراء والسادة الاقطاعيين ، وقد مزقتهم تلك الصراعات وأنهكت قواهم . وقد تبعت كل من سويسرا والدنمرك عن كثب التجربتين الانجليزية والفرنسية ، وفى عام ١٦٠٩ توحدت هولندا البروتستانتية ، وفى عام ١٦١٣ أصبحت روسيا دولة . ولكن الأمر فيما يتعلق بالمانيا وايطاليا لم يكن كذلك فنتيجة لمجموعة من العوامل الجغرافية والتاريخية والاجتماعية ، لم يتم توحيد هاتين الدولتين الا فى الثلث الأخير من القرن التاسع عشر .

أنظر فى ذلك Dinh وآخرين - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٤٦ .

(٢) وذلك فى مؤلفه الكتب الستة للجمهورية Les six livres de la Republic الذى نشره فى عام ١٥٧٦ ، وكان يستخدم كلمة الجمهورية كمرادف للدولة ، وقد عرف الدولة بأنها :

«Le droit gouvernement de plusieurs ménages et de Ce qui leur est Commun avec puissance souveraine».

=

وكان طبيعيا أن يعترف الملوك والأمراء الذين آل إليهم أمر الحكم فى تلك الدول، بوجود بعض القواعد الملزمة التى تنظم علاقاتهم المتبادلة، وهنا نضع ايدينا على الجذور المباشرة للقانون الدولى التقليدى .

٢٩ - فقد إعترف ملوك وأمراء الدول الأوربية الحديثة، التى نشأت منذ ذلك الحين، بالتزامهم بالمعاهدات التى يبرمونها فيما بينهم، وكان تطبيق القواعد التى ترد بتلك المعاهدات بمثابة عنصر هام فى العلاقات فيما بينهم، وكانت المناقشات التى تدور حول تحديد طبيعة الالتزامات التى تنطوى عليها المعاهدات،أو معرفة مدى قوتها الالزامية تحتل مكانا رئيسيا فى العلاقات الدولية فى تلك الحقبة. وبدا الحرص على التأكيد على أن المعاهدات تؤدى فى ميدان العلاقات بين الدول، دورا مماثلا لذلك الذى يؤديه القانون المدنى فى علاقات المواطنين داخل الدولة .

معاهدة وستفاليا ١٦٤٨ :

٣٠ - وتمثل معاهدة وستفاليا ، التى عقدت فى عام ١٦٤٨ [١]، وأنهت حرب الثلاثين عاما أهمية خاصة فى هذا السبيل ، وجرى الفقه فى غالبيته على النظر إليها بوصفها منطوية على الأسس التى قام عليها القانون التقليدى ، بل جرى التشديد على طابعها الدستورى [٢] أو شبه الدستورى ، فقد رسمت تلك المعاهدة نظاما سياسيا للقارة

=

والسيادة يمكن أن تنسب إلى الأمير أو إلى الشعب ، ولكنه عندما وصف مبدأ السيادة بأوصاف عدم الانقسام Indivisible والدوام Perpétuelle والسمو Supreme ، كان يشير - فى اطار الظروف السياسية لعصره - إلى أن السيادة يجب ن تسند إلى نظام ملكى وراثى .

والسيادة من وجهة نظره لها جانبها الداخلى (السيادة داخل الدولة) وجانبها الخارجى (سيادة الدولة).

وهكذا كانت نظرية بودان حول السيادة تأييدا قانونياً لملك فرنسا فى صراعه المزدوج ضد البابا والامبراطور على الصعيد الخارجى ، وضد الاقطاع فى الداخل . أنظر المرجع السابق ص ٣٦ .

(١) لم يكن أسلوب المعاهدات الجماعية (المتعددة الأطراف) قد عرف فى ذلك الحين ومن ثم فإن معاهدة وستفاليا تتكون فى حقيقة الأمر من معاهدتين ، المعاهدة الأولى هى معاهدة Osnabruck التى عقدت بين ملكة السويد وحلفائها ومن بينهم فرنسا من ناحية ، وامبراطور وأمراء المانيا من ناحية أخرى . ومعاهدة Munster التى عقدت بين فرنسا وحلفائها ومن بينهم ملكة السويد من ناحية وامبراطور المانيا من ناحية أخرى .
أنظر المرجع السابق ٣٦ .

(٢) وقد شدد على تلك الفكرة بوجه خاص الأب de Mably فى مؤلفه :

«Droit public de l'Europe fondé sur les traités»

أنظر فى ذلك :

Bastid, Mme Paul. Cours de Droit International Public, les Cours de Droit. Paris 1976 - 1977, p. 28.

الأوربية، يقوم على أساس التعايش بين دول أوربا جميعاً ، الكاثوليكية والبروتستانتية على السواء . وقد أكدت المعاهدة بصفة نهائية الهزيمة المزدوجة للبابا والامبراطور ، وأسبغت رداء الشرعية الدولية الرسمية على مولد الدول الأوربية الحديثة ، كما أن تقسيم الامبراطورية الجرمانية قد تحقق عن طريق إقرار نشأة ذلك العدد الضخم من الدول فى ألمانيا (٣٥٥) التى لم يعد الامبراطور يحتفظ فى مواجهتها إلا بأدنى قدر من السلطات .

ومن ناحية أخرى قدمت تلك المعاهدة المبادئ الأساسية للقانون العام الأوربى ، التى تمثلت فى مبدأ سيادة تلك الدول والمساواة فيما بينها ، وقدمت الوسيلة القانونية الفنية لمعالجة المشكلات العامة المشتركة لتلك الدول الأوربية ، وهى الالتجاء إلى ابرام المعاهدات الدولية ، التى تقوم على أساس تراضى الدول الأطراف ، فأضحت المعاهدة وسيلة فنية للمحافظة على النظام الأوربى الجديد. وتجدر الاشارة إلى أن تلك المعاهدة قد ميزت فرنسا من خلال تقرير بعض المزايا الاقليمية ، والتسليم لها بامكانية التدخل فى ألمانيا وأوربا على وجه العموم[1].

٣١ - وإلى جانب التسليم بالالتزامات الناجمة عن المعاهدات ، سلم الملوك والأمراء، بوجود قواعد غير مكتوبة يخضعون لحكمها فى علاقاتهم المتنوعة ، واستخدام اصطلاح Droit des gens (ترجمة للاصطلاح الاتينى Jus gentium) للتعبير عن قانون العلاقات بين تلك الدول.

وعرفت الممارسة الدولية منذ ذلك الحين العديد من المناسبات ، التى أثير البحث فيها حول قواعد القانون الدولى العرفية ، والتى أسفرت عن الالتزام من جانب الدول بتلك القواعد واحترامها . وخاصة فى ميدان الدبلوماسية ، والحماية المقررة لأعضاء البعثات الدبلوماسية ، من السفراء وغيرهم من المبعوثين الدبلوماسيين ، وما يتمتعون به من حصانات وامتيازات ، والقواعد الخاصة بتحديد مدى سيطرة الدولة على الأجزاء القريبة من شواطئها فى البحار والمحيطات ، وبعبارة أخرى القواعد المتعلقة بتحديد الاقليم البحرى للدولة .

ولقد أثير البحث - على سبيل المثال - فى الولايات المتحدة الأمريكية ، حول مدى التزامها بمساعدة فرنسا فى صراعها ضد إنجلترا ، فى ضوء نصوص معاهدة التحالف الموقعة بين الدولتين فى عام ١٧٨٣ ، ليس على أساس نصوص تلك المعاهدة فحسب ، وإنما أيضاً فى ضوء القواعد العامة للقانون الدولى . بل إن دستور الولايات المتحدة الأمريكية الصادر فى عام ١٧٨٧ ، أعطى للكونجرس - بموجب أحد

(١) انظر Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة إليه ص ٤٨ .

نصوصه - الحق فى تحديد الجرائم التى تقع انتهاكا للقانون الدولى (droit des gens) والعقاب عليها (١).

الاتجاه نحو الملكيات المطلقة :

٣٢ - على أن تلك الفترة التى نشأت فيه الدول الأوربية الحديثة الاستقلال، وخاصة فى أعقاب معاهدة وستفاليا - قد عرفت إتجاها متصاعدا نحو الأخذ بالنظام الملكى المطلق ، فقد نظر الملوك والأمراء ، وقد آلت إليهم السلطة ، إلى أنفسهم بوصفهم يملكون دولهم ، على سند من أفكار مستمدة من القانون الرومانى ، وعلى أساس من أفكار الفلاسفة دعاة الحكم الملكى المطلق ، أمثال ميكيافيللى ، وهوبز ، وسبينوزا . وهو ما هيأ للويس الرابع عشر القول «الدولة هى أنا «l'Etat C'est moi»» .

وقد أدت تلك الأفكار حول الملكيات المطلقة على صعيدالعلاقات بين الدول الأوربية إلى تأكيد ذلك المبدأ الذى يقول بسمو ارادة الدولة ذات السيادة «La supériorité de la volonte de l'Etat» فلا يمكن قبول أى قيد أو مساس بإرادة الدولة المطلقة فى الأصل من كل قيد إلا برضاء منها. وكان طبيعيا أن تؤدى تلك النزعة الفردية إلى اندلاع المزيد من الحروب بين الدول الأوربية ، فقد كان البحث عن المجد والفخار هو الشغل الشاغل للملوك والأمراء ، وكانت الحرب واستخدام القوة فى مواجهة الغير هى الأسلوب الأمثل لتحقيق تلك الغاية . ومن ثم فقد بدت الحرب أداة طبيعية وضرورية فى السياسة الدولية لنظم الحكم المطلقة ، بل جرى النظر فى تلك الفترة إلى الحرب بوصفها مؤدية لوظيفة فى العلاقات الدولية ، تماثل تلك الوظيفة التى تؤديها المحاكم فى مجال العلاقات بين الأفراد داخل مجتمع من المجتمعات الداخلية .

توازن القوى :

٣٣ - وقد أدى ذلك الوضع إلى نشأة سياسة توازن القوى بين الدول الأوربية ، تلك السياسة التى قامت على أساس محاولة ضمان الا تصبح دولة من الدول الأوربية على قدر من القوة ، تؤمن لها ثقة كاملة فى الانتصار فى أية حرب تشنها ، وهوما أدى إلى تأمين السلم لفترات معينة ، وإلى حماية الدول الصغيرة فى الوقت ذاته ، ذلك أن الدول المتوازنة القوة لم تكن لتسمح لواحدة منها بالمساس بإحدى هذه الدول الصغرى ، على النحو الذى يؤدى فى ذاته إلى الاخلال بتوازن القوى ، فكان مبدأ توازن القوى بمثابة ضمانة هامة لاستقلال الدول (٢).

---

(١) أنظر فى هذا المعنى الأستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٨ - ٣٠ .

(٢) حتى ذهب البعض Thiers إلى القول :

«Le principe d l'équilibre, C'est le principe de l'indépendance des nations».

أنظر Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة إليه ص ٤٩ .

الطابع المسيحى للقانون الدولى العام فى تلك الحقبة :

٣٤ - إذا كـان القـانون الـدولى العـام يجـد جـذوره فى تلك النشـأة الأوربيـة الخـالصة ، فإن تلك الجـذور قد إصـطبغت بالطـابع المسيحى الذى لا شبهة فيه ، ليس فـقط لأن تلك الدول كانت تخضع لسلطة البـابا خـلال العـصور الوسطى ، ولكن أيضـا لأن الدولة كان ينظر إليهـا فى تلك الحقبـة على أنهـا جمـاعة مسيحية منظمة سياسياً «La Communauté chrétienne politiquement organisée».(١).

وقـد نشـأ القـانون الدولى العـام تدريجـيا ليـحكم العـلاقـات بين الدول الأوربيـة المسيحية ، الكاثوليكية والبروتستانتية على السـواء ، وبات القـانون الدولى قـانونا لتلك الدول دون سواهـا ، وأطلق عليه وصف القانون العام الأوربى Le Droit public européen ونظر إلى ذلك الوضع على أنه كان بمثابة نوع من Européocentrisme (٢).

وظلت هذه الدول الأوربيـة المسيحيـة تنظر إلى قواعد ذلك القـانون بوصفهـا نوعـا من الإمتيـاز القـاصـر عليهـا فى علاقـاتهـا المتبـادلة - وهو ما يعيد إلى الأذهان الوضع الذى كان سـائدا بين المدن الاغريقية - ولم تكن تسمح لغيرها من الدول غيـر الأوربية ، أو الأوربيـة غيـر المسيحيـة - تركيا - بالدخول إلى دائرة تطبيق قـواعـد القـانون العام الأوربى .

فقه آباء القانون الدولى :

٣٥ - لعب الفقـه دورا بارزا وأسـاسياً فى نشـأة القـانون الدولى التـقليدى ، وإرسـاء قواعده ، وإكتسبت المؤلفات الفقهية التى صدرت مصاحبة لمراحل تكوينه أهمية كبرى ، نظرا لدورها فى أبراز قـواعد ذلك القانون ، والكشف عنهـا ، وتأصيلها وتقديم الأسس الفلسفية والنظرية لها .

وتجـرى الاشـارة عـادة إلى مجـمـوعة من الفـقهـاء ، الذين ينظر إليهم بوصفهم المؤسسين للقـانون الدولى التـقليدى ، أو آباء ذلك القـانون ، وتكشف النظرة الفـاحصة لكتـاباتهم ، عن توزعـهم بين اتجـاهين رئيـسيين ، إتجـاه ينطلق فى نظرتـه إلى القـانون الدولى ، من بداية القـانون الطبيعى ، أى تلك المجموعة من القـواعد ، التى تسبق عقل الانسـان ووجوده ، وتفـرض نفسهـا عليه لأنهـا مستمـدة من طبـائع الأشيـاء ، وإتجاه آخر ظهـر منذ منتصف القـرن الثـامن عشـر ، هـو الاتجـاه الوضـعى، الذى يحصـر القـانون

(١) انظر كافاريه المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٨.

(٢) انظر فى هذا المعنى مؤلفنا - قانون التنظيم الدولى - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٦٢ .

الدولى فى مصادر ترجع إلى إرادة الدولة ، أى يبحث عن القانون الدولى فى نطاق المعاهدات الدولية ، والعرف الدولى المقبول من جانب الدول بصفة عامة ، بيد أن فريقا من الفقهاء الرواد ، آباء القانون الدولى ، توسط بين الاتجاهين فجمع فى كتاباته ، بين أفكار مدرسة القانون الطبيعى ، والاتجاه الوضعى .

فيتوريا Francisco de Vitoria : (١٤٨٠ - ١٥٤٦) :

٣٦ - لم تكن فكرة وجود قانون طبيعى ، يسبق القانون الوضعى ، ويسمو عليه ، بالفكرة الجديدة ، ذلك أنها ترتد إلى أفكار أرسطو ، ومصادرها فى الواقع عديدة متنوعة ، وهى تقوم على أساس أن الانسان إجتماعى بطبعه ، وأنه قد خلق حراً ، وأن القانون الطبيعى يعمل على التوفيق بين حريته من ناحية ، ووضعه الاجتماعى من ناحية أخرى . وإذا كان من المؤكد أن وجود المجتمع بالنسبة للانسان هو ضرورة لا معدى عنها، فإن من الضرورى كذلك تنظيم ذلك المجتمع تنظيما قانونياً ، بواسطة القانون الطبيعى ، الذى يضمن للانسان حريته، ويقيد السلطة التى يخضع لها .

ويعد الراهب الأسبانى فيتوريا ، أستاذ القانون بجامعة سلامنكا ، أول من عمد إلى تطبيق تلك الأفكار على الدولة (١)،وهى بعد ظاهرة حديثة ، فاعترف بمبدأ سيادتها ، حريتها ، ولكن فى ظل القانون الطبيعى ، الذى يعلو عليها ، ويقيد إرادتها ، وذهب إلى القول بأن الدول ، شأنها فى ذلك شأن الأفراد ، فى حاجة إلى الانخراط فى مجتمع ، ينتظمها ، على أن يحكم ذلك المجمع بقانون ، ومن ثم فإن وجود القانون الدولى الذى ينظم علاقات الدول ، ضرورة من ضرورات المجتمع ، وقد كان لذلك التأكيد على ضرورة القانون الدولى أهميته الكبيرة ، فى تلك المرحلة الأولى من مراحل نشأته الحديثة ، كما عمد فيتوريا إلى التخلى عن التسمية الرمانية «Jus gentium» وإستخدم بدلا منها إصطلاح «Jus inter Gents» (٢).

سواريز Franciso Suarez : (١٥٤٨ - ١٦١٧) :

٣٧ - وهو راهب يسوعى أسبانى ، عمل بتدريس القانون ، ونشر مؤلفا فى عام ١٦١٢ (٣) ، وعاد إلى إستخدام الاصطلاح الرومانى قانون الشعوب Jus gentium ، وتمثل اسهامه الفقهى ، فى إضافة بعض الايضاحات الجديدة ، فهو وإن اعترف

---

(١) وذلك فى دروسه التى نشرت بعد موته تحت عنوان :

Relectiones theologicoe.

(٢) أنظر Dinh وآخرين المرجع السابق ص ٥١ .

(3) Tractabus de legibus ac Deo legislatore.

كفيتوريا بجماعة الدول [1]، فإنه تقدم خطوة عندما ميز بين القانون الطبيعى وبين القانون الدولى (قانون الشعوب Droit de gens) فالقانون الطبيعى قانون أساسى ثابت ، على حين أن القانون الدولى متطور وعارض ، والعلاقة بين القانون الطبيعى ، والقانون الدولى (الوضعى) قائمة وضرورية ، ذلك لأن من المتعين أن يكون القانون الدولى الوضعى ، متوافقا دائما مع قواعد القانون الطبيعى ، وهو ما يؤدى إلى ضمان خضوع الدولة للقانون الطبيعى .

جروسيوس Grotius : (١٥٨٣ - ١٦٤٥) [2]:

٣٨ – وهو فقيه هولندى علمانى ذائع الصيت ، بلغ من الشهرة حدا فاق به غيره من معاصريه ومن سبقه من الفقهاء ، ونظر إليه بوصفه المؤسس الأول للقانون الدولى الحديث . وقد عرض نظرية القانون الطبيعى عرضاً كاملاً ، وقدم أول عرض متكامل للقانون الدولى العام . فى مؤلفه (فى قانون الحرب والسلام De jure belli ac pacis

(١) وكان سواريز من أبرع من قدم التحليل الفلسفى للحاجة إلى قيام المجتمع الدولى ، والحاجة إلى قانون دولى لحكمه ، فاصلا اياها عن الاعتبارات الدينية ، ومؤكدا فحسب على مقتضيات الحياة الاجتماعية فى مجتمع حيث كتب مقرراً :

«Bien que chaque ville indépendante, chaque republique et chaque royume constitue en soi une communauté parfaite et formée par ses membres, néanmoins chacune de ce Communautés et aussi, d'une certaine manière member de cet ensemble qu'est le genre humain, jamais, en effet. Ces Commuuauté ne peuvent séparément se suffire à elles-mêmes au point de n'avoir pas besion de leur aide réciproque, de leur association, de leur union, Soit pour leur meux être et leur grande utilié, Soit à Cause d'une nécessité morale. Pour Ce motif, elles ont besoin de quelque droit qui les dirige et les ordonne Convenablement dans Ce genre de relations et de Société».

« De même que dans une cité ou une province, la Coutume introduit le droit, de même les mieurs ont pu introduire le droit des gens dans l'universalité du genre humain»

De legibus ac Deo législatore, II, XIX, No. 9.

(٢) كان Hugo de Groot الذى اشتهر باسم جروسيوس واسع الثقافة ، فقد كان إلى جانب تفقهه فى دراسة القانون ، شاعرا واديباً وفيلسوفا ودبلوماسيا ، وقد انغمس فى الاحداث السياسية التى كانت تدور فى وطنه وقادته بعض مواقفه إلى السجن لتنفيذ حكم بالسجن المؤبد صدر ضده فى عام ١٦١٩ ، ولكنه تمكن من الهرب من سجنه بمساعدة زوجته بعد عامين ، ولجأ إلى فرنسا ، وعاش فيها حتى عام ١٦٣١ ، وبوفاة خصمه السياسى العنيد Maurice de Nassau عاد إلى وطنه، وقامت حكومة السويد بتعيينه سفيرا لها لدى فرنسا ، وبقى بباريس حتى عام ١٦٤٥ ، حيث عاد إلى السويد ، واشتبك فى خصومات حادة بسبب بعض الأفكار الدينية ، وغادر السويد فى العام ذاته عائدا إلى وطنه ، على ظهر مركب غرقت، فلقى حتفه غرقا فى Rostock .

الذى نشر فى عام ١٦٢٥ (١)، وقد تناول القانون الدولى ، فعرض لأساسه مميزا بين القانون الطبيعى ، والقانون الارادى ،وناظرا إلى الأول بوصفه التعبير عن العقل أو المنطق ، وقانون الطبيعة هذا يتم تحديده من خلال التعرف على مدى توافق أو تعارض قاعدة ما مع عقل الانسان وطبيعته الاجتماعية ، وكذلك من خلال البحث فيما إذا كانت قاعدة من القواعد تعتبر من القانون الطبيعى ، ومن وجهة نظر جميع الأمم والشعوب ، أو أكثرها تقدما فى مجال المدنية ، ومن ثم يمكن النظر إلى القانون الطبيعى من هذه الزاوية بوصفه التعبير عن العقل أو الفهم المشترك للانسانية (٢).

وإلى جانب هذا القانون يوجد - من وجهة نظر جروسيوس - قانون ارادى ذلك القانون الذى ، يطلق عليه بالتحديد Jus gentium يستمد قوته الالزامية من إرادة جميع الأمم أو الشعوب .

والدول مقيدة بالقانون الطبيعى ، الذى ينطوى على المبادئ العامة ، كما أنها مقيدة بالقانون الارادى الذى يتضمن القواعد التفصيلية ، ويتكون من كلا القانونين قانون تخضع كل الدول لقواعده ، وتلتزم بها ، مع ملاحظة أن القانون الارادى (الوضعى) لا يكون واجب الاحترام إلا حيثما يكون متوافقا مع قواعد القانون الطبيعى (٣).

٣٩ - وهذا القانون يطبق على المجتمع المكون من الدول ذات السيادة ، ويحكم ما ينشأ بينها من علاقات ، ويعرف جروسيوس الوحدة ذات السيادة بأنها تلك التى تكون أعمالها مستقلة عن أية سلطة تعلوها ، ولا يمكن المساس بها من جانب أية ارادة

---

(١) لجروسيوس إلى جانب هذا المؤلف الذائع عدد آخر من البحوث والمؤلفات فقد كتب منذ وقت مبكر مؤلفا هاما حول حق الغنيمة de jure praedae الذى عالج فيه الحق فى أخذ الغنائم ، معالجة مستفيضة . ولم ينشر هذا المؤلف إلا بعد وفاته ، وذلك فى عام ١٨٦٨، وكان الجزء الثانى عشر من هذا المؤلف قد نشر على حده تحت عنوان البحر الحر Mare Iberum فى عام ١٦٠٨ ، وذلك لاثبات حق مواطنيه من الهولنديين فى ارتياد البحار والمحيطات بحرية لمباشرة التجارة مع الهند الشرقية ، ولغير ذلك من الأغراض ، وكان البحر الحر أحد أسباب ذيوع شهرة جروسيوس ، وقد تصدى للرد عليه فقهاء آخرون من أبرزهم الانجليزى سلدن بمؤلفه الذائع Mare clausum (١٦٣٥) وقد انتصرت فى النهاية وجهة نظر جروسيوس ، أنظر ما يلى حول هذا الموضوع بالباب الثالث من هذا المؤلف .

(٢) والذى عرفه جروسيوس بأنه :

«Consiste dans certains principes de la droite raison qui nous font Connaître qu'une action est moralement honnête ou deshonnête selon la convenance ou la disconvenance nécessaire qu'elle a avec une nature raisonnable ou sociable».

(٣) أنظر الأستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٣٥ .

إنسانية أخرى[1]، على أن ذلك القول لا يعنى عزلة الدول الواحدة عن الاخرى ، لان ذلك القول ، يتعارض مع الطبيعة الاجتماعية للانسان، بل ويذهب إلى أبعد من ذلك بتقرير أن الأفراد فى داخل المجتمعات الداخلية مقيدون بدورهم بقواعد القانون الطبيعى ، الذى يحكم الدول والأفراد على السواء .

٤٠ - وقد قسم جروسيوس مؤلفه إلى ثلاثة أجزاء ، عالج فى الأول منها أصول القانون الدولى ، ثم طرح التساؤل حول ما إذا كانت هناك حرب عادلة طبقا للقانون الدولى [٢]، مقرراً أن التفرقة بين حرب عادلة ، وأخرى غير عادلة، إنما هى مسألة

---

(1) «Celle dont les actes sont indépendants de tout autre pouvoir supérieur et ne peuvenr être annulés par aucune autre volonté humaine».

(٢) وكانت نظرية الحرب العادلة قد آثارت الكثير من النقاش فى الفقه الكنسى ، فمن المعلوم أن المسيحية تقوم فى الأصل على فكرة السلام الخالصة ، ومن تعاليمها الثابتة النهى عن القتل والتحذير من القيام به ، والأناجيل الأربعة مجمعة على أن من قتل بالسيف فبالسيف يقتل ، والرب فى المسيحية هو رب السلام والمحبة ، ولذلك فإنه عندما بدأت المسيحية زحفها الروحى على روما عاصمة الامبراطورية، صادفت عقبات كثيرة ، ومقاومة شديدة من جانب الحاكمين ، وذلك لامتناع المسيحيين عن القيام بالخدمة العسكرية فى روما ، ولرفضهم أن ينخرطوا فى الجيش الرومانى ، أو أن يشتركوا فى الحروب التى كانت تشنها الأمبراطورية الرومانية ، وعلى أثر ذلك قام صراع عنيف بين دعاة المسيحية المسالمة ورجال الحكم فى روما . وقد دام هذا الصراع قرابة أربعة قرون، وابتداء من القرن الرابع بدأ رجال الدين المسيحى يتراجعون عن موقفهم ويحاولون التوفيق بين روح المسالمة المسيحية من جهة وروح السيطرة العسكرية من جهة أخرى .
ومع صدور قرار ميلانو الشهير فى عام ٣١٣ ميلادية أصبحت الكنيسة بين يوم وليلة قوة زمنية عظمى ، وهذا التحالف بين الكنيسة والدولة أدى بالسلطة الكنسية إلى تحليل الحرب ، ولما كان هذا الموقف يدخل إضطرابا فى أذهان الكثيرين ، الذين كانوا يعتقدون أن أراقة الدماء جريمة يحرمها الكتاب المقدس ، فقد عمد القديس أوغسطين ، فى أوائل القرن الخامس إلى صياغة النظرية المشئومة عن الحرب العادلة ، التى كان المقصود بها توفير راحة رخيصة للضمائر ، بالتوفيق بين المثل الاخلاقى للكنيسة ، وبين الضرورات السياسية المحيطة بها ، وقد ترتب عليها الابطاء فى تقدم الانسانية عدة قرون .
وتقوم نظرية القديس أوغسطين على الأسس التالية :
١ - أن الحرب عمل من أعمال القضاء العادل المنتقم فهى تقوم لانزال العقاب ، ومن ثم فليس هناك ظلم يقع من جانب من يقوم بالحرب العادلة .
٢ - أن الحرب هى لصالح المنهزمين لأنها ترجع بهم إلى حال السعادة فى السلام .
٣ - أن الحروب إنما تقع من أجل ضمان السلام .
وبعد أن سوغ «أوغسطين» فكرة مشروعية الحروب للمسيحيين وضع للحروب الشروط التالية، التى ظلت قائمة فى أوربا مدة طويلة :
١ - وجوب التمييز بين نوعين من الحروب ، الحروب العادلة والحروب الظالمة ، وتعد الحرب عادلة إذا كان الغرض منها الانتقام من الظلم .
=

ذات طابع أخـلاقى ، ولا تدخل فى دائرة البـحث القـانونى ، وانطـلقت نظـرية جـروسـيـوس فى الحـرب من مقـدمـة أن الدولة كـائن مـصطـنـع Corpus artificiale يتكـون من مجـموع الأفـراد ، والحـرب عنده حالـة من الصراع بالعنف Status per vim Certantium ولذلـك فـإنه لـم يكن غـريبـا فى ظل هذا التـعـريف للحـرب أن يسلم جـروسـيـوس إلى جـانب الحـرب العـامـة Bellum publicum بحـرب خـاصـة Bellum privatum وحرب مختلطة Bellum mixtum ولـكن الحـرب المشـروعة ، التى يسـمح بها القـانون الدولى ، هى الحـرب العـامـة ، تلـك التى تقـوم بين وحـدات ذات سـيـادة ، وتكون معلنة ، أى أن يقوم الاطـراف باعـلانها كـل إلى الطـرف الآخـر (1)، ولا يستثنى

=

٢ - يجب ألا تعلن الحرب إلا إذا اقتضتها الضرورة وحدها فهى التى تسوغ عدالة الحرب.

٣ - من بين الحروب التى تعد عادلة : الحروب الدفاعية ، والحروب التى أمر بها الله ، والحروب التى يكون الغرض منها حماية الحلفاء.

٤ - ومن بين الحـروب غيـر العـادلة : حـروب المغـانم ، والحـروب التى تشـبع شـهـوة السـيطرة ، والحروب التى تشبع الرغبة فى الابقاء على الروح العسكرى ، والحروب التى تشبع الرغبة فى الحصول على المجد العسكرى .

(أنظر مـقال أستـاذنا الدكتور حـامـد سلطان . الحـرب فى نطاق القـانون الدولى المنشـور بالمجلة المصرية للقانون الدولى المجلد الخامس والعشرون ١٩٦٩).

فالنظرية تقول باختصـار ، أن الحرب التى يباشرها عـاهل شرعى هى حرب أرادها الله ، وافعال العنف المقترفة فى سبيلها تفقدها كل صفة من صفات الخطيئة ، فالخصم والحالة هذه ، هو عدو الله ، والحرب التى يباشرها انما هى حرب ظالمة .

وأخطر نتيجة لهذا المفهوم هو أن «الأبرار» كانوا يستطيعون تحليل كل شئ لا نفسهم ضد الأشرار. ولم تكن أفعالهم جرائم بل عقوبة واجبة يجرى توقيعها على مذنبين ، بيد أنه من الواضح ، أن كل فريق يدعى بأن قضيته هى وحدها قضية عادلة ، فكانت المذابح تجرى بلا حسـاب ، تحت ستار من الحق مشوب بالرياء ، والحـروب الصليبية ، تلك الحـروب العـادلة بأجلى معـانى العـادلة وفقـا لهذه النظرية إن هى إلا أسوا الأمثلة على ذلك .

أنظر فى عرض نظرية الحرب العادلة فى الفقه الكنسى :

- Brière, yves de la. Le Droit de juste Guerre. Tradition Théologique, Adaptations Contemporaines. Paris - 1933. Edition A. Pedone.

Regant, Robert. La Doctrine de la guerre just Augustin a nos jours

وغيرها من المراجع المشار إليها فى رسالتنا - المقاومة الشعبية المسلحة فى القانون الدولى العام ، مع إشارة خاصة إلى أسس الشرعية الدولية للمقاومة الفلسطينية . القاهرة - دار الفكر العربى - ١٩٧٦ . ص ١٨ وما بعدها .

(1) «Pour que la guerre soit légitime, il ne suffit pas qu, elle soit faite de part et d'autre entre des puissances souveraines; mais il faut qu'elle soit décrétée publiquement et même de telle maniére que la déclaration en soit faite par l'une des parties à l'autre».

من ذلك إلا الحروب فى مواجهة العدوان ، أى لإنزال العقاب بالمعتدى (١).

وكان ذلك البحث مناسبة للتعرض لطبيعة مبدأ السيادة ، وخصائصه ، ودراسة مركز الدول التى لا تملك إلا نوعا من السيادة الجزئية أو المقيدة .

ثم عرض فى الجزء الثانى للأسباب المؤدية للحروب ، وطوائف الحقوق التى تدافع عنها الدول لشن الحرب ، وهو ما دفعه منطقيا إلى دراسه حق الدولة علي اقليمها والمشاكل التي تثيرها الموضوعات المشتركة كالبحار والمحيطات ، ومشاكل تعويض الاضرار ، أى قواعد المسئولية الدولية .

أما الجزء الثالث فقد جعلة جروسيوس وقفا على دراسة قانون الحرب بالمعنى الدقيق ، أى دراسة القواعد التى تحكم سير عمليات القتال ، وعملية إعادة إقامة السلام بعد انتهاء العمليات الحربية (٢).

٤١ - وإذ كان هذا المؤلف هو الأول ، فى الفقه الغربى ، الذى ينطوى على تلك المعالجة الشاملة لقواعد القانون الدولى ، فإن جروسيوس قد رجع إلى التاريخ القديم ، وإلى نصوص القانون الرومانى ، فى محاولة لربطها بالاحداث الدولية المعاصرة لمؤلفه ، ولعل هذا هو السبب فى تلك الأهمية التى أعطاها للمشاكل الخاصة بعلاقة الأفراد بدولهم ، مثل حقهم فى مغادرة إقليم الدولة ، ولم يقتصر فقط على تناول العلاقات بين الدول ، وانما تعداها إلى البحث فى العلاقات الدولية بين الأفراد .

وقد كان لهذا المؤلف تأثير بالغ على الصعيدين الأكاديمى ، والدبلوماسى ، فقد جرى تدريسه - بعد ترجمته من اللاتينية إلى سائر اللغات الأوربية الحديثة- فى مختلف الجامعات الأوربية ، كما التزمت الدول بالمبادئ والقواعد التى أوردها ، فى علاقاتها الدولية ، على مدى قرنين من الزمان ، وغنى عن الذكر أن حركة التأليف قد نشطت على أثر ذلك ، وكان من نتائج ذلك أن إنفسح المجال أمام القانون الدولى العام ، فذاعت مبادؤه ، وتأكدت ضرورة وجوده ، ورسخت فى حكم علاقات الدول قواعده (٣).

٤٢ - وإذا كانت معالجة المسائل المتعلقة بقانون الحرب هى الغالبة على فقه جروسيوس ، وخاصة مؤلفه فى قانون الحرب والسلام ، فإن ذلك لم يكن إلا نتيجة

---

(1) Lorsqu'il s'agit de repousser une agression, ou de punir celui-la même qui S'est rendu Coupable».

(٢) أنظر الأستاذة باستيد المرجع السابق الاشارة إليه ص ٣٦ - ٣٧ .

(٣) أنظر مؤلف أستاذنا الدكتور حامد سلطان - القانون الدولى العام فى وقت السلم - الطبعة الثانية - القاهرة دار النهضة العربية ١٩٦٥ . ص ٣٧ .

لواقع المجتمع الأوربى فى الفترة التى ظهر فيها ذلك المؤلف ، وكثرة الحروب بين الدول الأوربية .

وتجدر الاشارة أخيرا إلى أن مؤلف الفقيه الاسلامى الكبير محمد بن الحسن الشيبانى «السير الكبير» كان سابقا على مؤلف جروسيوس بوقت طويل ، وكان ينطوى على أول معالجة فقهية شاملة للمسائل المتعلقة بقانون الحرب فى الشريعة الاسلامية ، وفى الفقه الدولى على وجه العموم . ولئن كان الفقه الغربى يركز على أهمية مؤلف جروسيوس ، وغيره من آباء القانون الدولى الغربيين ، مغفلا مؤلف محمد بن الحسن الشيبانى ، فإن ذلك ولاشك مظهر من مظاهر التمييز والانحياز ، التى طبعت حركة التأليف الغربى فى القانون الدولى العام .

فاتيل Vattel : (١٧١٤ - ١٧٦٨) :

٤٣ - لئن كان بعض الفقهاء من آباء القانون الدولى قد تبعوا جروسيوس فى المناداة بأفكار القانون الطبيعى ، من أمثال بوفندورف Samuel von Pufendorf (١٦٣١ - ١٦٩٤) فإن فاتيل [١]، يعد من أبرز أولئك ، على الرغم من صعوبة وضعه فى قائمة أنصار القانون الطبيعى على نحو مطلق ، لما انطوى عليه فقهه من تحول عن الالتزام بأفكار مدرسة القانون الطبيعى ، بحيث يمكن إعتباره فى مرتبة وسط بين فقهاء مدرسة القانون الطبيعى ، والمدرسة الوضعية، فهو وإن اعترف بالقانون الطبيعى ، فى مؤلفه الرئيسى الذى أصدره باللغة الفرنسية فى عام ١٧٤٨ [٢]، فإنه قد قرر أن الدولة هى المفسر ذو السيادة L'interprete Souverain لهذا القانون ، حيث ذهب إلى أن المجتمع الدولى هو بطبيعته مجتمع كبير من الأمم «Grande Société des Nations» وأفراد هذا المجتمع هى الدول ذوات السيادة دون غيرها [٣]، وقد رتب فاتيل ، شأنه فى ذلك شأن جروسيوس ، مبدأ المساواة بين الدول على مبدأ السيادة ، على أن فاتيل

---

(١) ولد فاتيل بسويسرا فى نيوشاتيل ، وكان من رعايا بروسيا ، وعمل بالسلك الدبلوماسى لملك ساكس .

(٢) وعنوانه :

« Le droit des gens ou principe de la loi naturelle appliquée à la Conduite et aux affaires des nations et des Souverains».

(٣) أما الدولة ذات السيادة وفقا لمفهوم فاتيل فهى :

« Toute nation qui se gouverne elle-même sans dépendance d'aucum Etat étranger est un Etat Souverain».

يختلف بعد ذلك مع جروسيوس ، إذ ينطلق فى تحليل الممارسة الدولية لمبدأ السيادة فى بعدها المطلق ، فكل دولة لها الحرية فى تقدير ما يجب عليها أن تفعله فى سبيل الوفاء بواجباتها الدولية ، دون أن تخضع لتقدير غيرها فى هذا الصدد ، ذلك أن السماح لغيرها بتقدير واجباتها الدولية ، ينطوى فى ذاته على مساس بحريتها ، أقدس ما تتمتع به من حق (١).

والانخراط من جانب الدولة ذات السيادة فى مجتمع الدول ، لا يمكن تشبيهه بإنخراط الأفراد فى المجتمعات الداخلية ، فإذا كان الفرد قد تنازل عن حريته المطلقة من كل قيد ، التى كان يتمتع بها عندما كان يعيش فى مجتمع الطبيعة ، عند دخوله فى العقد الاجتماعى ، وإنشاء المجتمع المدنى ، والدولة ، فإن ذلك لم يكن إلا نتيجة لحاجته لاقرانه فى الحياة ، أما الدول ذات السيادة ، فإن الواحدة منها ليست فى حاجة إلى الأخرى ، ومن ثم فإنها لم تكن ملزمة بالتخلى عن سيادتها عند دخولها فى مجتمع الدول ، ذلك المجتمع الذى يتسم بطابع خاص ، ولا يمثل مجتمعا يتعين بالضرورة أن يجرى تنظيمه سياسيا ، كما هو شأن المجتمعات الداخلية ، من خلال إقامة سلطة سياسية تعلو على الخاضعين لها .

٤٤ - وعندما يصل فاتيل إلى السؤال الذى يطرح نفسه حول القانون الذى يتعين أن يطبق على مجتمع الدول ، فإن فاتيل وإن إعترف بوجود القانون الطبيعى ، الذى يعتبره بمثابة القانون الضرورى Droit nécessaire فإن مفهومه لذلك القانون يختلف عن المفهوم الذى سبق لجروسيوس أن قدمه ، بل ويصطدم به ، ذلك أن فاتيل يرى أن كل دولة لها حرية تقدير ما يعتبر قانونا طبيعيا وفقا للظروف ، فكأنه ينظر إلى القانون الطبيعى نظرة شخصية ، يمكن أن يختلف من دولة إلى دولة طبقا لنظرة تلك الدولة إلى ما تعتبره قانونا طبيعيا .

ونظرا للخلاف الذى لابد له أن ينشأ بالضرورة نتيجة لذلك بين الدول حول مفهوم القانون الطبيعى ، فإن البحث بين تلك الدول سيؤدى إلى التوصل إلى اتفاق حول بعض المبادئ التى تكون مقبولة من المجتمع بوصفها تعبيرا عن القانون الطبيعى ، وهنا تكون الدول قد توصلت إلى ذلك القانون الارادى Volontaire ، الذى يعتبر وحده القانون الوضعى .

---

(3) «Il appartient à tout Etat libre de juger en Conscience de ce que ses devoirs exigent, de ce qu'il peut faire ou non avec justice Si les autres entreprennent de le juger, ils donnent atteinte à Sa liberté et ils le blessent dans ses droits les plus précieux».

وإذا كان جروسيوس قد أخضع القانون الارادى للقانون الطبيعى ، ولم يجعل الثانى ساريا إلا فى حدود توافقه مع الأول ، فإن فاتيل كان يرى للقانون الارادى مهمة العمل على تعديل القانون الطبيعى ، طبقا لمقتضيات الحال ، بهدف التوصل إلى الرضاء المتبادل بين الدول ، فكأن الدول ذات السيادة ليست مقيدة بالقانون الطبيعى ، طالما أنها تملك ادخال بعض التعديلات عليه ، أو على الأقل بعض التفسيرات السيادية لقواعده (١).

الاتجاه الوضعى بين آباء القانون الدولى :

٤٥ - لقد شهدت الفترة التاريخية التى عرفت كتابات فقهاء القانون الطبيعى ، كتابات أخرى ، كان لأصحابها مشرب آخر ووجهة أخرى مختلفة ، أولئك هم أنصار المذهب الوضعى ، فلمعارضة مذهب جروسيوس فى مبدأ حرية البحار ، أكد الفقيه الانجليزى Selden (١٥٤٨ - ١٦٥٤) على أن القانون الدولى (Droit de Gens) هو نتاج القواعد الواردة فى المعاهدات والعرف الدولى فحسب، وليس ناجما بحال عن قانون يعلو إرادات الدول ، أيا ما كان ذلك القانون . وسلك الفقيه الانجليزى Zouch (١٥٩٠ - ١٦٦٠) أستاذ القانون بجامعة أوكسفورد ، ذات السبيل ، باقتصاره على دراسة الوقائع القانونية القائمة فقط ، وتبعهما الفقيه الهولندى بنكرشوك Bynkershoek (١٦٧٣ - ١٦٤٣) عندما حصر دراساته فى دائرة العرف فحسب .

ومنذ منتصف القرن الثامن عشر ، وعندما بدأ الاتجاه الوضعى يفرض نفسه على الدراسات الاجتماعية ، إستوى المذهب الوضعى قائما فى اطار دراسات القانون الدولى، ولمع فى هذا الشأن إسم الفقيه Moser (١٧٠١ - ١٧٨٥) بمؤلفه حول القانون الدولى Droit de Gens فى وقت الحرب (عام ١٧٥٠) ، وفى وقت السلم (١٧٥٢) (٢).

---

(١) أنظر Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة إليه ص ٥٥ .

(٢) الذى عبر عن اتجاهه الوضعى فى العبارات التالية :

« Je n'ecris pas un droit des gens scolastique basé sur l'application de la jurisprudence naturelle; je n'écris pas un droit des gens philosophique Construit d'après Certaines notions fantastique de l'hisoire et de la nature de l'homme; enfin, je n'ecris pas non plus un droit des gens politique dans lequel des visionnaires tels que l'abbé de Saint-Pierre faconnaient le Système de l'Europe à leur gré, mais je décris le droit des gens qui existe dans le rélaité, auxquels les Etats Souverains, Se Conformement régulièrement».

انظر المرجع السابق ص ٥٦ .

بينمـا نظر البـعض إلى دى مـارتنس Georges Frédéric de Martens (١٧٥٦ - ١٨٢١) بوصفه الأب الحقيقى للاتجاه الوضعى فى القانون الدولى العام ، فى مؤلفه الذى نشره بالفرنسية - فى سنة ١٧٨٨ - حول القانون الدولى الحديث لأوربا المؤسس على المعاهدات والعادات [١].

٤٦ - ويمكن القول على وجه العموم أن كتابات هؤلاء الفقهاء الوضعيين من آباء القانون الدولى ، تكشف عن عدد من المبادئ أهمها :

١ - أن الدول ذات سيادة وأنها متساوية فيما بينها .

٢ - أن المجتمع الدولى هو عبارة عن مجتمع مكون من عدد من الدول ذات السيادة المتساوية فيما بينها ، والذى تستبعد فى إطاره أية أفكار عن سلطة سياسية منظمة تعلو على الدول المكونة له .

٣ - أن القانون الدولى هو قانون الدول ، وأنه لا مجال لتطبيقه على الأفراد .

٤ - أن مصادر ذلك القانون تكمن فى إرادة الدول ورضائها ، وتتمثل فى المعاهدات الدولية ، والعرف الدولى ، ففى المعاهدة نكون فى مواجهة رضاء صريح ، ومع العرف يكون الرضاء ضمنيا .

٥ - أن الدول دون سواها هى التى تملك تقدير ما يجب أن تفعله أو تمتنع عن فعله فى مجال العلاقات الدولية .

٦ - أن الحرب عمل مشروع ومسموح به فى إطار القانون الدولى .

وهكذا يبدو أن مبدأ سيادة الدولة - من وجهة النظر الوضعية - هو الأساس الحقيقى للقانون الدولى ، وأن كافة المبادئ الأخرى ليست فى حقيقة الأمر إلا نتائج مترتبة على ذلك المبدأ الرئيسى [٢].

الثورة الفرنسية والقانون الدولى العام :

٤٧ - ولا يمكن بحال إغفال الدور الهام الذى لعبته مبادئ الثورة الفرنسية على

---

(1) Précis du droit des gens moderne de l'Europe Fondé Su les traités et l'usage».

وتجدر الاشارة إلى أن هؤلاء الفقهاء لم يتخلصوا تماما من آثار القانون الطبيعى ، ومن ثم فإن وضعيتهم كانت مختلفة نوعا ما عن الوضعية الحديثة ، وهذا ما دفع البعض إلى النظر إلى كتاباتهم بوصفها اتجاها نحو الوضعية أنظر :

Ago:

Science juridique et droit international. R.C.A.D.I. 1956-II p. 859.

(٢) أنظر Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة إليه ص ٥٦ - ٥٧ .

صعيد القانون الدولى ، ذلك أن مبادئ تلك الثورة كانت السبب الرئيسى فى الفصل بين الحاكم والدولة ، فبعد أن قضت على النظام الاقطاعى ، أقامت نظام الدولة على أساس مبدأ المساواة ، وأضحت الأمة (شعب الدولة) الحقيقة السياسية الكبرى ، وأصبحت السلطة السياسية فى خدمة مصالح الشعب الفرنسى ، وبعثت الشعور القومى الفرنسى ، وبغير دخول فى الجدل الفلسفى والسياسى والقانونى ، حول مبادئ الثورة الفرنسية ، فإن الأمر الذى لاشك فيه ، أن مبادئ العدالة والمساواة بين جميع الأفراد أمام القانون ، وحرية العقيدة ، والقضاء على العبودية ، والاعتراف بالحرية الفردية للمواطن ، وقد أصبحت تراثا مشتركا لكافة الشعوب الأوربية ، قد أعطت الثورة الفرنسية أهمية كبرى فى تاريخ القانون الدولى (١)، كما أن إعلانها لحقوق الانسان والمواطن كانت له آثاره العالمية التى لا شبهة فيها .

وعلى الرغم من أن نابليون بونابرت قد عاد فى مرحلة لاحقة إلى الأخذ بالأفكار الرومانية ، حول الامبراطورية ، والسيادة الواحدة لرئيس أعلى يكون حكما بين جميع الدول ، فى أوربا ، فإن علينا ألا ننسى أن أحد مبادئ الثورة الفرنسية ، كان يكمن فى مبدأ السيادة الوطنية ، الذى يعنى ألا تكون هناك على الصعيد الداخلى إرادة تسمو على إرادة الشعب ، أما فى النطاق الدولى ، فإنه كان يعنى أن تكون للدولة الحرية الكاملة فى تنظيم علاقاتها على النحو الذى تراه (٢).

القانون العام الأوربى :

٤٨ - أسفر ذلك التطور عن إستقرار مجموعة من القواعد القانونية الدولية، وأضيفت إليها بعض القواعد الجديدة فى مؤتمر فيينا فى عام ١٨١٥ وما تلاه من مؤتمرات أوربية ، حيث جرى وضع بعض القواعد القانونية الدولية الخاصة بالملاحة فى الأنهار الدولية ، وتحريم الاتجار فى الرقيق ، والقواعد الخاصة بترتيب فئات

---

(١) وقد كتب Holzendorff فى هذا المعنى مقررا :

«L'idée de justice, l'égalité de tous les hommes devant la loi, la liberté de Conscience, l'abolition de l'esclavage, la liberté individuelle du citoyen en un mot, tous les grands principes que la Revolution Française a proclamés et qui Sont devenus le patrimoine Commun des nations, donnent à cette Revolution une importance Capitale dans l'histoire du droit des gens».

Favre, Antoine. Principes du Droit des gens.

Editions Universitaires Fribourg Suisse 1974, p. 68.

(٢) أنظر المرجع السابق ذات الاشارة .

المبعوثين الدبلوماسيين ، وخاصة فيما يتعلق بقواعد الصدارة والتقدم (وقد أدخلت على هذه القواعد الأخيرة بعض الاضافات فى مؤتمر اكس لاشبيل فى عام ١٨١٨) .

وبات تعبير القانون العام الأوربى يطلق على تلك القواعد التى كان تطبيقها قاصرا فحسب على الدول الأوربية المسيحية ،فى علاقاتها المتبادلة ، ولم تكن تلك القواعد تطبق علي العلاقات بين الدول الأوربية المسيحية ، وغيرها من الدول الأوربية غير المسيحية ، أو غير المسيحية وغير الأوربية ، وكانت العلاقات فى تلك الأحوال تقوم على أساس نظام الامتيازات الأجنبية Capitulations ، كما كان لنظام الاستعمار ، سواء فى العالم الجديد ، أو فى قارتى آسيا وأفريقيا ، قواعده الخاصة به ، فيما يتعلق بعلاقات التنافس المحموم بين الدول الأوربية القائمة بالاستعمار ، من أجل اكتساب أقاليم جديدة (اتفاقية بروكسل ١٨٧٥) ، أما فى علاقة تلك الدول القائمة بالاستعمار ، بالشعوب والأقاليم الخاضعة له ، فإن الأمر كان يتعلق فى حقيقته بفرض قانون الدولة القائمة بالاستعمار ، على الاقليم والشعب الخاضع له ، دون مجال لتطبيق قواعد القانون العام الأوربى .

زوال الطابع الأوربى المسيحى تدريجياً :

٤٩ - على أن هذا الوضع - الذى كان يجعل القانون الدولى العام امتيازا للدول الأوربية المسيحية فحسب - لم يستمر طويلا ، فلقد أدى فتح الباب أمام بعض الدول الأوربية غير المسيحية للدخول إلى دائرة تطبيق القانون العام الأوربى والاستفادة بمزاياه ، مثل تركيا [1]، أو غير الأوربية وغير المسيحية ، كاليابان ، وتزايد هذا الإتجاه ، وهو الأمر الذى بدا واضحا بوجه خاص ، فى مؤتمر لاهاى للسلام فى عام ١٩٠٧ ، إلى تحول هام فى نطاق القانون الدولى العام ، وطبيعة المجتمع الذى يحكمه ، فلم يعد الإنتماء الإقليمى أو الروحى ، أو التاريخى أساسا للانتماء إلى دائرة الدول ، التى يحكم القانون الدولى علاقاتها المتبادلة ، وانما بات يكمن فى مجرد اعتراف الدول القائمة بأن وحدة من الوحدات قد توافرت فيها الشرائط التى ترقى بها إلى الانضمام إلى هذه المجموعة من الدول .

---

(١) بموجب معاهدة صلح باريس فى عام ١٨٥٦ ، التى سمحت مادتها السابعة لتركيا بالدخول إلى دائرة تطبيق قواعد القانون الدولى العام .

« La Sublime Porte est admsie a particeper aux avantages du droit public et du Concert Européen».

القانون الدولى العام التقليدى :

٥٠ - وقد شهد النصف الثانى من القرن التاسع عشر ، بوجه خاص ، إستقرار وإزدهار قواعد القانون الدولى ، التى بات يضاف إليها وصف العام ، وخاصة فى فرنسا ، للتمييز بينها وبين قواعد القانون الدولى الخاص ، وكثرت الكتابات الفقهية ، وتعددت المعاهدات الدولية ، ومع ذلك فإن المتأمل فى قواعد القانون الدولى العام فى نهايات القرن التاسع عشر ، ومطلع القرن العشرين ، وهى الفترة التى بدأ يزول فيها عنه الطابع الأوربى المسيحى ، سيلاحظ على الفور أن عدد القواعد القانونية المقبولة بصفة عامة ، والتى كانت تتمثل فى القواعد العرفية ، بوجه خاص ، كان محدودا للغاية، وهو ما يكشف حقيقة عن طبيعة الوضع الذى كان قائما فى ذلك الوقت ، فالدول الأوربية ، ومجموعة الدول غير الأوربية التى حصلت على الاعتراف بها كدول ، وكأشخاص قانونية دولية فى مفهوم القانون الدولى العام ، إنصرفت إلى إقامة حد أدنى من القواعد القانونية لتنظيم العلاقات المتبادلة فيما بينها . ولئن كانت فكرة القانون ترتبط دائما بفكرة المجتمع ، فإن من المستطاع القول بعبارة أخرى أن المجتمع الذى نشأ نتيجة لهذا الوضع كان مجتمعا للدول ، ولم يكن مجتمعا دوليا حقيقيا ، وفارق بين مجتمع للدول تدور قواعد قانونه حول أشخاص معدودة هى الدول ، وبين مجتمع دولى تتجاوز فيه قواعد القانون الدولى الدول إلى تنظيم كافة الروابط والعلاقات التى تدور فى اطاره ، وتعمد إلى تنظيمها ، حتى ولو كانت نتيجة عمل لغير أشخاص القانون الدولى العام وهى الدول. ففارق بين مجتمع للدول يستهدف فيه القانون اقامة حد أدنى من القواعد العامة ، وتترك لأشخاصه حرية كاملة فى التصرف ، أو الدخول فى علاقات قانونية خاصة من خلال المعاهدات الثنائية ، وبين مجتمع دولى ينصرف قانونه إلى اقامة تنظيم عام وشامل ، وتكون فيه القواعد التنظيمية العامة ، هى الكثرة الغالبة ، وتأتى الأعمال القانونية الثنائية أن تكون فى الغالب تطبيقا لتلك القواعد العامة [١].

٥١ - ويمكن القول بوجه عام أن ثمة مجموعة من المبادئ الأساسية ، التى قام عليها القانون الدولى التقليدى والسمات التى تميز بها ، والتى ظلت سائدة ومستقرة ، حتى اندلاع الحرب العالمية الأولي ، وإنشاء عصبة الأمم ، والتى يمكن أن يعتبر تاريخ إنشائها بداية لأفول القانون الدولى التقليدى . وتتحصل تلك المبادئ والسمات فى مبدأ سيادة الدولة ، والنظر إليه نظرة التقديس ، والتشديد على مبدأ المساواة بين الدول فى

(١) أنظر مؤلفنا قانون التنظيم الدولى : النظرية العامة - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٦٤ - ٦٥.

مفهوم شكلى ، والتسليم بحق الدولة فى شن الحرب وشرعية نظام الاستعمار ، كما إتسم القانون الدولى التقليدى بقلة عدد الدول الأعضاء فى المجتمع الدولى ، وغياب التنظيم الدولى للمجتمع الدولى ، من خلال اقامة أجهزة تعمل على التنسيق بين سياسات الدول الأعضاء، وتحقيق التعاون الاختيارى بينها ، فى مجالات محدودة ، ولتكون بمثابة الهيكل التنظيمى للمجتمع الدولى ، وفوق ذلك فقد حصر القانون الدولى التقليدى اهتمامه بالدولة ، ولا شيئ غير الدولة ، فكان قانونا للعلاقات بين الدول ، لامجال فى قواعده للاهتمام بالفرد داخل الدولة ، أو بالجماعات التى لا تملك الشكل القانونى المعروف بالدولة ، وانصرف الاهتمام إلى تأمين الالتزام بعدد من القواعد ، دون اهتمام كبير بمضمون تلك القواعد من وجهة العدالة ، حتى ذهب البعض بحق إلى القول بأن الطابع الرئيسى للقانون الدولى التقليدى ، كان إتجاهه نحو إقامة نوع من النظام الدولى دون الاهتمام بتحقيق العدالة (١).

٥٢ - بيد أن مجموعة من العوامل والمتغيرات ، قد دفعت بذلك القانون الدولى التقليدى إلى الأفول تدريجيا ، مفسحا المجال لما يطلق عليه اليوم القانون الدولى المعاصر ، أو الجديد ، الذى يحاول جاهدا أن يتوافق مع حقائق العصر ، ومتغيراته ، من خلال بعض التعديلات الجوهرية التى طرأت على فلسفته ، ومبادئه الرئيسية ، وتفصيلات قواعده ، والتى إن أمكن النظر إليها على أنها بمثابة تطور للقانون الدولى التقليدى ، فإنها فى الجانب الأكبر منها ولا غرو ثورة حقيقية خلعت عنه إهابة الأوربى المسيحى المنحاز ، وأسبغت عليه مسحة جديدة ، وجعلته يبدو قانوناً لمجتمع انسانى حقيقى ، يضم عددا كبيراً من الأشخاص ، ويتطرق إلى مجالات متنوعة ، ويستشرف آفاقا جديدة ما كان للقانون الدولى التقليدى أن يرنو إليها ، وقد كبلته منطلقاته العتيقة، ومصالح الدول الاستعمارية الكبرى ، التى هيمنت على صياغة الجانب الأعظم من قواعده .

المبحث الثالث
القانون الدولى المعاصر

٥٣ - لقد مضى القرن التاسع عشر ، وطويت معه صفحات كثيرة ، وسرعان ما إنصرم القرن العشرون بدوره ، فعرف القانون الدولى تطورا سريع الايقاع ، متعدد

(1) «The Main object of international law has been to produce an order rather than a just system of international relations».

أنظر ستارك . المرجع السابق الاشارة إليه ص ٣ .

الأبعاد ، انتقل به من مجرد قانون لحكم العلاقات بين عدد محدود من الدول ، تدور قواعده مع الدولة وجودا وعدما ، إلى قانون لحكم وتنظيم المجتمع الدولى ، الذى بات مجتمعا بالمفهوم الانسانى على الرغم من كل ما يقوم فى إطاره من مظاهر الصراع والفرقة (١)، ولم يعد من المستطاع بحال النظر إلى القانون الدولى العام تلك النظرة التى كان ينظر بها إليه ، فى نهايات القرن التاسع عشر ، أو مطلع القرن العشرين ، وقد إشتد عود حركة تنظيمه ، من خلال نشأة ذلك العدد الكبير من الهيئات الدولية ، وبعد تحرر المستعمرات السابقة التى باتت تظهر فى إطاره بوصف المستمتع بالشخصية القانونية بعد حصولها على إستقلالها ، بعد أن ظلت شعوبها أحقابا طويلة ، ترزح تحت وطأة الاستعمار والتسلط الأجنبى ، وصعدت إلى مسرح الحياة الدولية ، تلعب دوراً يتزايد يوما بعد يوم ، وتدعو إلى تطوير قواعد القانون الدولى ، على النحو الذى يتجاوز فيه مجرد العمل على فرض الالتزام ببعض القواعد ، التى لا تستهدف إلا مجرد إقامة النظام ، أو نوع منه ، دون عناية بالوصول إلى قواعد ذات مضمون اجتماعى ، تتغيا تحقيق العدالة التى هفت إليها النفوس ، فى أعقاب قرون طويلة من القهر والتسلط .

٥٤ - ورويدا رويدا - وخلال تطور تدريجى - بدأ العالم يعرف قانوناً دولياً معاصراً ، مختلفا فى أسسه ومنطلقاته ، وفى نطاقه ، وأساليبه الفنية ، عن ذلك القانون الدولى التقليدى يسعى من خلال محاور متعددة ، إلى حكم جميع العلاقات الدولية ، التى تدور على مسرح الحياة الدولية .

وسنعرض فى هذا المبحث على التوالى ، للمناخ الذى أدى إلى هذا التحول ، وللأساليب الفنية الجديدة للقانون الدولى المعاصر ، وللجهود العلمية والفقهية التى تعمل على اثرائه وتطوير قواعده ، ثم للأسس الجديدة التى بات القانون الدولى المعاصر يقوم عليها .

أولاً : مناخ التغيير :

٥٥ - إن القانون يحكم الواقع ولا يخلقه ، ومن هنا فإن الواقع يسبق القانون بالضرورة ، وعندما تجرى صياغة القواعد والنظريات القانونية ، فإنها تعتمد فى الغالب الأعم على استقراء الواقع ، وتتبع تطور مساره ، لإستنباط أفضل الحلول التى تحكمه ، وتبدو هذه الحقيقة أكثر وضوحا فى اطار القانون الدولى ، حيث لوحظ دائما

(١) أنظر فى دراسة المفهوم القانونى للمجتمع الدولى المعاصر ، والمقومات التى يقوم عليها مؤلفنا قانون التنظيم الدولى - النظرية العامة - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٨٣ وما بعدها .

ذلك التأثير الكبير للواقع الدولى بإيجابياته وسلبياته ، على قواعد القانون الدولى ، التى تنشأ لحكمه .

وإذا كانت قواعد القانون الدولى التقليدى قد عبرت عن الواقع ، الذى نشأت لحكمه، وتنظيم العلاقات التى كانت تقوم فى إطاره ، فإن المتغيرات التى طرأت على ذلك الواقع كان لها بالضرورة أن تفرض تأثيرها ، وأن تؤدى إلى نشأة قواعد جديدة تستجيب لمقتضياتها . فإذا ما أردنا أن نتلمس أهم المتغيرات التى طرأت على الواقع الدولى ، منذ بدايات القرن السابق ، والتى أدت إلى خلق مناخ مختلف ، تطلب بالضرورة ، قواعد جديدة ، فإننا نستطيع النظر إلى ذلك النمو الكبير لعدد الدول أعضاء المجتمع الدولى ، والإنقسامات الأيديولوجية الحادة بينها ، ثم بروز ظاهرة العولمة والتطور العلمى والفنى الكبير الذى بات سمة من سمات العصر ، وظهور المشاكل الاقتصادية على الصعيد الدولى، ونمو دور الدولة على الصعيد الداخلى ، بوصفها تشكل فى مجموعها ملامح ذلك المناخ الذى يسيطر على الواقع الدولى ، ويفرض على القانون الدولى أن يتوافق معه .

١ - ازدياد عدد الدول :

٥٦ - إذا كان عدد الدول الأعضاء فى الأمم المتحدة قد بلغ اليوم ما يربو على ١٩٠ دولة، أى ما يقرب من أربعة أضعاف العدد الذى بدأت به الأمم المتحدة مسيرتها فى عام ١٩٤٥ (٥١ دولة) ، فإن علينا ألا ننسى أن الغالبية الساحقة من هذه الدول الجديدة ، وفدت من خارج إطار الدائرة القديمة للقانون الدولى التقليدى ، أى دائرة الدول الأوربية المسيحية ، ولعل من الأمور ذات الدلالة فى هذا المقام ، أن نشير إلى أن مؤتمر لاهاى الأول للسلام ، الذى عقد بلاهاى فى عام ١٨٩٩ ، قد حضرته وفود تمثل ٤٦ دولة - ولم يكن من بينها إلا خمس دول آسيوية - هى الصين ، واليابان ، وكوريا ، وفارس (ايران) ، وسيام (تايلاند) - ولم تمثل فى ذلك المؤتمر القارة الافريقية على الاطلاق ، وعندما عقد المؤتمر دورته الثانية فى عام ١٩٠٧ كان عدد الدول الآسيوية التى حضرته أربعة فقط (بعد إختفاء كوريا) ، وكانت هذه الدول الآسيوية الأربع بالاضافة إلى الهند - وكانت مستعمرة بعد - ومصر هى التى مثلت قارتى آسيا وأفريقيا فى مؤتمر جنيف لعام ١٩٢٩ حول أسرى الحرب [١]. وإذا ما علمنا اليوم أن ما يقرب من نصف عدد الأعضاء المنضمين إلى الأمم المتحدة ، هى دول أفريقية ، حصلت على استقلالها - بوجه خاص - بعد صدور قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة ، بمنح الاستقلال للشعوب والأقاليم

---

(١) أنظر فى هذا المعنى :
Hingorani, R.C. Modern International Law. Oceana publications. New York 1979 p. I

الخاضعة للاستعمار فى عام١٩٦٠ (القرار ١٥١٤) ، وجاءت بقيتها من منطقة أمريكا الجنوبية ، وآسيا ومنطقة الشرق الأوسط ، فإننا ندرك على الفور مدى التغير الكيفى الذى طرأ على تركيبة المجتمع الدولى المعاصر.

٥٧ - ولقد كان لظهور هذا العدد الكبير من الدول الحديثة الاستقلال آثارا بعيدة المدى على مسرح العلاقات الدولية ، فقد عمدت هذه الدول التى تنتمى فى غالبيتها إلى طائفة الدول الصغيرة ، إلى توحيد جهودها من أجل الدفاع عن مصالحها المشتركة فى مواجهة الدول الكبرى ، والدول الصناعية بوجه عام ، ليس على صعيد العلاقات السياسية فحسب ، وانما أيضاً فى مجال القانون الذى يحكم المجتمع الدولى وينظم بنيانه ، حيث حرصت هذه المجموعة من الدول على السعى الحثيث من أجل تقرير المزيد من الحقوق لهذه الدول التى تعانى من الصعوبات الاقتصادية ، والمشاكل الاجتماعية المصاحبة لظاهرة التخلف الاقتصادى ، وإلى وجوب أن تتجه قواعد القانون الدولى إلى العمل على إزالة الكثير من أوجه الظلم والجور التى تعرض لها جانب كبير من شعوب تلك الدول التى ظلت ترزح تحت وطأة الاستعمار لأحقاب طويلة من الزمن ، تمكنت خلالها الدول الاستعمارية من استنزاف مواردها ، وتخريب اقتصادياتها ، وقد بات تعبير دول العالم الثالث Le Tiers Monde يطلق على قطاع عريض من الدول يشمل تلك الدول الحديثة الاستقلال [١].

٢ - من الانقسامات الأيديولوجية إلى العولمة Globalization :

٥٨ - عندما نجحت الثورة الاشتراكية فى روسيا عام ١٩١٧ فى اقامة أول دولة على أساس نظريات ماركس ولينين ، واجه القانون الدولى التقليدى تحديا أيديولوجيا غير مسبوق ، فلقد كان القانون الدولى حتى ذلك الحين يحكم وينظم العلاقات بين دول

---

(١) أنظر مؤلفنا - قانون التنظيم الدولى - النظرية العامة - المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٢٠، وأنظر فى مفهوم دول العالم الثالث ص ١١٩ - ١٢٠ وكذا رسالة :

Buirette-Maurau, Patricia.

La Participation du Tiers-Monde A l'Èlaboration du Droit International-Essai de qualification.

وأنظر أيضا فى دراسة أهمية دول العالم الثالث فى المجتمع الدولى المعاصر:

Jouve, Edmond.

La monté du Tiers monde sur la scene internationale.

Melanges offerts A, Georges Burdeau (Le pouvoir).

Paris 1977. L.G.D.J. pp. 1127 - 1157.

تأخذ بذات الأفكار المذهبية والسياسية ، وذلك على الرغم من كل ما كان يقوم بينها من صراعات وخصومات ، وقد إنطوت مبادئ تلك الثورة الاشتراكية على تهديد لفكرة الدولة ، والفكرة الوطنية ، التى تعد من الأسس الرئيسية للقانون الدولى ، فلقد أشار لينين فى مؤلفه ، حول الدولة والثورة ، إلى أن إطار الدولة ، يظل ضروريا ، فى أعقاب الثورة ، كوسيلة لتحقيق دكتاتورية الطبقة الكادحة (البروليتاريا) ، وحالما تصل الثورة إلى تحقيق الاشتراكية الكاملة، لا يكون ثمة محل للدولة ، ولما كانت الثورة تقترب من تلك الغاية ، فإن الدولة تكون قد دخلت مرحلة الأفول التى ستؤدى بها إلى الزوال . بيد أن تلك الأفكار لم تجد سبيلها إلى الواقع الذى شهد بقاء الدولة السوفيتية حتى انهيار الاتحاد السوفيتى، وعلى الرغم من أن ستالين قد حاول أن يبرر التمسك بنظام الدولة ، بوصفها وسيلة لدعم النظام الاشتراكى فى الدولة الوحيدة التى تأخذ به، فإن نشأة عدد جديد من الدول التى تأخذ بالمبادئ الماركسية - اللينينية ، فى أعقاب الحرب العالمية الثانية ، والتى شكلت معسكراً دوليا رئيسيا (وقف تحت زعامة الاتحاد السوفيتى - السابق - فى مواجهة المعسكر الغربى بزعامة الولايات المتحدة الأمريكية) وارتباط تلك الدول واعلانها لمبدأ التعايش السلمى Coexistence Pacifique كان يعنى قبول تلك الدول لحقيقة إنقسام المجتمع الدولى إلى دول عديدة .

وهكذا تكون الثورة الاشتراكية قد أسفرت فى النهاية ، عن نشأة دول جديدة تتعايش مع غيرها من الدول الوطنية فى إطار المجتمع الدولى المعاصر ، وكان على الفكر الاشتراكى ، وهو يسعى إلى تحقيق التلاحم والتضامن الضرورى بين طبقة البروليتاريا ، والشعوب الخاضعة للاستعمار ، أن يعترف بالواقع الوطنى ، وهذا ما فعله لينين منذ وقت مبكر ، ثم تبعه ستالين (١).

٥٩ - وعلى الرغم من موقف العداء الذى أبداه أنصار الفكر الماركسى - اللينينى ازاء نظرية سيادة الدولة فى بداية الأمر . ورفضهم لمفهومها فى القانون الدولى ، فإن التركيز على فكرة سيادة الشعب «Souveraineté du peuple» والنظر إليها بوصفها تعبيرا عن دكتاتورية طبقة البروليتاريا ، أو مرادفا لها ، سرعان ما أدى بالفقه الماركسى إلى النظر إلى نظرية سيادة الدولة بوصفها وسيلة من وسائل دعم وحماية تلك الطبقة ، أى الدولة الاشتراكية ، وقد باتت الدول الاشتراكية جميعا تعترف اليوم بمبدأ سيادة الدولة ، بل وتأخذ بمفهوم ذلك المبدأ كما هو مستقر فى إطار القانون الدولى ، والذى ينظر إليها بوصفها السلطة العليا التى لا تقيدها سلطة أخرى ، والتى يكون لها

---

(١) أنظر فى هذا المعنى Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة إليه ص ٦١ - ٦٢ .

السلطان الأعلى داخل الدولة ، والاستقلال فى علاقاتها مع غيرها من الدول [١]، وإن كان الفقه السوفيتى بوجه خاص قد دافع عما عرف بمبدأ السيادة المحدودة «La Souveauneté Limiteé» أو نظرية برجنيف «Doctine Brejnev» . والتى قيل بها وقت قيام قوات الاتحاد السوفيتى السابق ، بمساعدة قوات من ألمانيا الشرقية وبلغاريا والمجر وبولندا ، بغزو تشيكوسلوفاكيا . حيث حاول القادة السوفييت وفى مقدمتهم برجينيف السكرتير الأول للحزب الشيوعى، تبرير ذلك الغزو بالروابط الخاصة القائمة بين الدول أعضاء المعسكر الاشتراكى ، حيث يكون للدول الاشتراكية أن تبادر بالعمل منفردة أو مجتمعة ، فى اطار تضامن البروليتاريا العالمية ، حيثما وجد فوق إقليم احدى الدول أعضاء المعسكر الاشتراكى ما يتهدد النظام الاشتراكى ، وذلك حتى ولو رفضت الدول ذات الشأن هذه المساعدة الأخوية [٢].

وقد تعرض مبدأ السيادة المحدودة «نظرية برجنيف» للنقد العنيف من جانب الفقه الغربى ، والفقه فى بعض البلاد الاشتراكية ، وخاصة الصين وألبانيا ويوغوسلافيا ورومانيا ، على أساس أنه لا يعدو فى حقيقته أن يكون مبدأ سياسيا ، يتعارض مع مبادئ القانون الدولى الاساسية التى يعد مبدأ سيادة الدولة فى مقدمتها [٣].

---

(1) «Un Pouvoir Suprême qui n'est limité par aucun autre pouvoir et qui est autonome à l'interieur de l'Etat et indépendants dans les relations avec les autres Etats.

المرجع السابق ص ٦٢ .

(٢) أنظر فى دراسة المسائل القانونية المتفرعة على غزو تشيكوسلوفاكيا

Fisher, Georges.
Ouelques problèmes juridiques Découlant de affaire Tchécoslovaque.
A.F.D.I. Tome XIV. 1968 PP. 15 et ss.

(٣) أنظر فى دراسة هذه الانتقادات .

- Bettati, Mario
«Souveraineté limitée» Les Liens Fondamentaux de la Communauté des Etats socialistes R.B.D.I. vol VIII 1972 - II PP. 455 et ss.
- Zorgbibe, Ch.
La doctrine Soviétique de la «Souveraineté limiteé».
R.G.D.I.. 1970 No. 4, PP. 872 et ss.

وأنظر فى دراسة موقف الفقه السوفيتى من القانون الدولى بوجه عام الأستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمى - الأحكام العامة فى قانون الأمم - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٦ وما بعدها .

وأنظر كذلك :

Tunkin, G.I.
Droit international public - Problèmes Théoriques.
=

٦٠ - وقد أدى نجاح ثورة الصين الاشتراكية فى أعقاب الحرب العالمية الثانية ، وتأسيس جمهورية الصين الشعبية على أساس النظرية الماركسية ، إلى دخول عنصر جديد فى الصراع الأيديولوجى ، الذى فرض نفسه وآثاره على الواقع الدولى المعاصر ، وخاصة بعد حدوث الخلاف الكبير بين الصين والاتحاد السوفيتى السابق ، حتى بلغ الأمر بممثلى الصين لدى الأمم المتحدة أن يكون إنتقادهم لما أسموه بالامبريالية الاشتراكية (الاتحاد السوفيتى السابق) أشد عنفا من انتقادهم للامبريالية الأمريكية (١).

وعلى الرغم من الانتقادات العنيفة التى وجهتها الصين إلى بعض قواعد القانون الدولى ، وانتهاكها لبعض تلك القواعد وخاصة تلك المتعلقة بحصانات وامتيازات المبعوثين الدبلوماسيين ، إبان الثورة الثقافية (٢)، فإنها قد عادت إلى الاحترام الكامل لتلك القواعد .

=

Paris - 1965. A. Pedone.

Mc Whinny, Edward.

Conflit idéologique et Droit public Mondial.

Paris - 1970 A. Pedone.

Mann, Philippe.

Droit International Public.

Les Cours de Dorit - Paris - 1975. PP. 25 - 26 .

(١) وترجع بداية هذا الخلاف إلى العشرين من يونيو عام ١٩٥٩ تاريخ إلغاء الاتحاد السوفيتى السابق - من جانب واحد - للاتفاق السرى الذى أبرمه مع الصين فى الخامس عشر من أكتوبر ١٩٥٧ ، والذى التزم بمقتضاه بتزويد الصين بما يلزمها من معونة لانتاج القنبلة الذرية . وظهر هذا الخلاف علانية وبجلاء - للمرة الأولى - عندما نشرت جريدة العلم الأحمر الصينية الصادرة فى السادس عشر من أبريل ١٩٦٠ مقالا فى مناسبة مرور تسعين عاما على مولد لينين ، ردت فيه - وبعنف - على الهجوم الذى شنه نيكيتا خروشوف ، السكرتير الأول للحزب الشيوعى السوفيتى فى ذلك الوقت ، على النظام الصينى فى المؤتمر السابع للحزب الشيوعى المجرى (ديسمبر ١٩٥٩) ثم فى اجتماع حلف وارسو (فبراير ١٩٦٠) وقد أعقب نشر هذا المقال سحب الاتحاد السوفيتى لخبرائه العاملين فى الصين فى أغسطس ١٩٦٠ ، ثم دخول الحزبين الشيوعيين الصينى والسوفيتى فى جدل علنى عنيف ، كان من أبرز نتائجه إنقسام الحركة الشيوعية العالمية إلى إتجاهين فكريين رئيسيين ، يناصر كل منهما أحد هذين الحزبين .
وتجدر الاشارة أيضا إلى أن أسباب الخلاف الصينى لم تكن ترجع إلى الاعتبارات المذهبية وحدها فحسب ، بل تتصل أيضا بمشاكل الحدود القائمة بين هاتين الدولتين ، وبتعارض مصالحهما السياسية والقومية كقوتين من القوى الكبرى ، وسعى كل منهما الحثيث إلى الانفراد بزعامة الحركة الشيوعية العالمية .
أنظر الأستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد .
موقف الصين من القانون الدولى العام - مقال منشور بالمجلة المصرية للقانون الدولى - المجلد الثامن والعشرون (١٩٧٢) ص ٢١١ .

(٢) انظر فى هذا المعنى مانن المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٧ .

ولا شك أن بروز الصين كقوة سياسية واقتصادية كبرى ، إلى جانب القوتين الأعظم (قبل انهيار الاتحاد السوفيتى) ، وخلافها مع الاتحاد السوفيتى السابق ، وتقاربها الحقيقى مع الولايات المتحدة الأمريكية ، وانتمائها إلى مجموعة دول العالم الثالث كل ذلك كانت له تأثيراته الضخمة على الواقع الدولى ، وكانت له انعكاساته التى لا شك فيها على القانون الدولى المعاصر .

٦١ - وقد أدت السياسات الجديدة التى تبناها الاتحاد السوفيتى السابق ، والتى أطلق عليها سياسة اعادة البناء «البروسترويكا» التى اقترنت بمبدأ المصارحة ونقد الذات «الجلاسنوست» ، إلى انهيار الكتلة الشرقية بخروج دول أوربا الشرقية من دائرة النظام المارسكى - اللينينى وتخليها عن هذه المبادئ وإنتهاجها للمبادئ التى تأخذ بها الديمقراطيات الغربية ، ما لبث أن تبعها الاتحاد السوفيتى السابق ذاته فى هذا الاتجاه، وهو ما أدى فى النهاية إلى تفككه إلى عدد من الدول المستقلة أصبح يطلق عليها دول الكومنولث الجديد ، وخلف الاتحاد الروسى الاتحاد السوفيتى السابق فى عضوية الأمم المتحدة ، وإحتفظ بمقعده الدائم فى مجلس الأمن .

ولئن كان المجال لا يتسع هنا لمناقشة كافة جوانب هذا التطور الهام فإن الأمر الذى لاشك فيه أن صفحة الانقسامات الأيديولوجية الحادة قد طويت وذلك على الرغم من بقاء الصين وعدد قليل من الدول الاشتراكية مثل كوبا على تمسكها الحرفى القديم بمبادئ الماركسية اللينينية . ولا شك أيضا أن من أهم النتائج التى ترتبت على ذلك هو أن صفحة الحرب الباردة (التى كانت نتيجة ملازمة للانفسام الأيديولوجى بين الشرق والغرب) قد طويت بدورها ولو إلى حين .

٦٢ -وقد أدى تفكك الاتحاد السوفيتى السابق ، وإنتهاء دوره كقطب فى عالم الحرب الباردة وزوال الثنائية القطبية التى إتسمت بها فترة ما بعد الحرب العالمية الثانية ، إلى إنفراد الولايات المتحدة الأمريكية بمكان الصدارة ، التى تبنت الدعوة إلى ما أسمته النظام العالمى الجديد New International Order ، وهو نظام لم تتبلور ملامحه القانونية بعد على نحو كاف ، ولكن الأمر الذى لا شك فيه أن إنفراد الولايات المتحدة الأمريكية بصدارة عالم اليوم ، متسلحة بقوة إقتصادية هائلة ، وترسانه عسكرية لم يسبق لها مثيل ، قد خلق أو ضاعاً غير مألوفة أو معتادة فى العلاقات الدولية ، وأدى إلى ذيوع الأنماط الأمريكية ، خاصة ، والغربية عامة ، فى الاقتصاد وفى النظم السياسية ، بل وفى الثقافة والفن ، والنظم الاجتماعية وقد اقترن ذلك بسعى أمريكى حثيث لفرض هذه الأنماط والرؤى بكل السبل ، وذلك فى إطار ما يعرف اليوم بظاهرة العولمة .

ولا مشاحة فى أن ظاهرة العولمة على الرغم من كونها ظاهره سياسية وإقتصادية فى المقام الأول فإنها قد بدأت تؤتى آثاراً وانعكاسات قانونية فى شتى المجالات حيث شهدت المؤسسات والهيئات الدولية جهوداً أمريكية لفرض رؤيتها فى كثير من الأمور وإنعكس هذا فى إتفاقيات دولية تم إقرارها بما يعكس الرؤى والمصالح الأمريكية ، وما الاتفاق التنفيذى للجزء الحادى عشر من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار إلا مجرد مثال [1]، كما أن القرارات والتدابير والإجراءات التى يتم إتخاذها فى منظمة التجارة الدولية ، والبنك الدولى ، وصندوق النقد الدولى ومؤسسات التمويل الدولية بوجه عام تغنى عن أى تعليق.

٦٣ – بيد أن الأمر ليس بالسهولة واليسر التى قد يبدو عليها ظاهر الأمر ، ذلك لأن هناك مقاومة حقيقية للجوانب السلبية لظاهرة العولمة ، إذا جاز أن يكون لها جوانب إيجابية . حيث نمت على مدى السنوات الماضية معارضة رسمية حكومية موازية لمعارضة شعبية عارمة للآثار الوخيمة لظاهرة العولمة ، وهذه المعارضة بشقيها تأخذ أشكالاً وصوراً متنوعة وتستهدف الوقوف فى وجه صب العالم فى شرقه وغربه فى أنماط سياسية وإقتصادية وإجتماعية موحدة ، تغفل عما بين الشعوب والدول من فوارق إقتصادية ومالها من خصوصيات ثقافية وحضارية وإجتماعية تجعلها بالضرورة تتأبى على القوالب سابقة التجهيز التى تحاول ظاهرة العولمة أن تفرضها .

وصفوه القول أن عالم اليوم يشهد نوعاً ، غير مسبوق ، من السيولة السياسية ، التى تختلط فيها الكثير من القيم والأفكار المختلفة إلى حد التضاد والاختلاف التام أحيانا ، أو إلى حد التماثل والتطابق فى بعض الأحايين ، وهذه السيولة لابد لها أن تفرز فى النهاية ، ولو بعد حين ، نوعاً من النظام القانونى الدولى الحديد . ومن هنا فإنه إذا كان من السابق لأوانه التنبوء بالآثار التى ستطبعها العولمة على النظام القانونى الدولى ، فإن الأمر الذى لا شك فيه أنه سيكون لها إنعكاسات وآثار قانونية بالغة الأهمية فى المستقبل المنظور .

٣ - التقدم العلمى والفنى :

٦٤ – لقد بات التقدم العلمى والفنى سمة من سمات العصر ، وتطلعت الدول قاطبة إلى جنى ثمار تلك الثورة العلمية والفنية الهائلة التى يعيشها عالم اليوم ، وقد طبع هذا التقدم آثاره على كافة الميادين ، والمجالات ، وبدا الواقع الدولى مسرحا تتبدى عليه منجزات تلك الثورة العلمية ، والفنية فى كافة أشكالها وصورها بإيجابياتها وسلبياتها . وقد كان لتلك الثورة تأثيرها الهائل على وسائل النقل والاتصال ، فقد

---

(١) أنظر ما يلى بالباب الثالث من هذا المؤلف .

أصبح العالم يرتبط اليوم بشبكة سريعة من الخطوط الجوية ، التى تتيح للمرء أن ينتقل من أقصى الأرض إلى أقصاها فى ساعات قليلة . كما أن وسائل الاتصال قد يسرت للانسان معرفة ما يدور فى أقصى البقاع فور حدوثه وهذا كله على نحو لم يكن متاحا، فى مطلع هذا القرن ، فى اطار دولة واحدة .

ولم تعد الحواجز والحدود الاقليمية ، عائقا أمام بعض أوجه النشاط ، فى الوقت الحاضر ، ورحلات الفضاء والأقمار الصناعية التى تجاوزت نطاق الكرة الأرضية إلى الفضاء الخارجى ، بما تمثله من تقدم فنى وعلمى مذهل ليست إلا دليلا على ذلك (١).

وإذا كنا فى مجال البحث فى المناخ الجديد الذى يؤثر على قواعد القانون الدولى المعاصر ، فإن من واجبنا أن نشير هنا إلى تأثير التقدم العلمى والفنى ، فى مجالين رئيسيين ، البحار والمحيطات ، والتكنولوجيا الحديثة .

٦٥ - **البحار والمحيطات :** بعد أن كانت النظرة إلى البحار والمحيطات ، على أنها تمثل فحسب ، سبيلا من سبيل الاتصال ، بواسطة السفن التى تدفعها طاقة الرياح ، ثم تلك التى تدار بطاقة البخار ، ومصدرا للصيد واستخراج بعض الثروات ، تستخدم فى ذلك أبسط الوسائل ، التى يغلب عليها الطابع اليدوى والبدائى ، ألفينا البحار والمحيطات، وقد باتت تعج بالسفن والناقلات الضخمة، التى تحركها أحدث المحركات، التى يدار البعض منها بالطاقة الذرية والنووية ، ووجدنا الصيد يعرف وسائل وأساليب جديدة ، لم تكن معروفة أو مألوفة من قبل ، تعتبر حصادا لأحدث منجزات العلم ، وتطبيقات التكنولوجيا ، خاصة بعد أن تقدمت وسائل الحفظ والتبريد والتصنيع تقدما مذهلا .

على أن أخطر وأهم منجزات التقدم العلمى والفنى ، قد تمثلت فى قدرة الانسان على أن يتجاوز اليابسة ، ويضرب فى البحر سعيا فى البحث عن الثروات المعدنية الكامنة فى أعماقه وقيعانه ، مستخدما فى ذلك أساليب ووسائل فنية وتكنولوجية حديثة ، هيأت له تحقيق تلك الغاية ، على نحو لم يخطر من قبل على بال أحد (٢).

٦٦ - وإذا كانت آثار التقدم الفنى تبدو إيجابية فى مجموعها ، فإن بعض الآثار السلبية الفادحة قد إرتبطت بها ، ولعل أول ما يتبادر إلى الذهن فى هذا الصدد ، هو خطر التلوث الذى بات شبحه يهدد البحار والمحيطات ، على نحو لم يعرفه العالم من قبل ، وهو أمر لم يكن يحظى بالاهتمام فى ظل القانون الدولى التقليدى للبحار ، ولم تفسح له اتفاقيات جنيف لعام ١٩٥٨ إلامكانا ضئيلا من خلال اشارات عابرة .

---

(١) أنظر مؤلفنا - قانون التنظيم الدولى - النظرية العامة - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٩٤ .

(٢) أنظر مؤلفنا - القانون الدولى الجديد للبحار - المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٦ .

ويمكن القول على وجه العموم أن التقدم العلمى والفنى الهائل ، قد قلب كثيرا من الموازين ، وجعل التساؤل يثور حادا حول الكثير من القواعد القانونية التقليدية لقانون البحار ، ويبرز الحاجة إلى قواعد قانونية تتوافق مع هذا الواقع الجديد للبحار والمحيطات ، فى ضوء التقدم العلمى والفنى ، وخاصة فيما يتعلق بالاستغلال الاقتصادى لثرواتها . ومن هنا جاء مؤتمر الأمم المتحدة لقانون البحار ، وما تمخض عنه من إبرام اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار ، التى تم التوقيع عليها فى ١٠ ديسمبر ١٩٨٢ ، والتى باتت تمثل ولاشك وجها من أهم أوجه التجديد فى القانون الدولى المعاصر .

٦٧ - **التكنولوجيا :** يحتكر التكنولوجيا [(١)] فى عالم اليوم عدد قليل جدا من الدول، تأتى فى مقدمتها الولايات المتحدة الأمريكية والاتحاد الروسى ، واليابان، وألمانيا، وفرنسا ، وبريطانيا ، وهى الدول المصدرة للتكنولوجيا، وغيرها مستورد لها ، ودلت الاحصاءات التى قدمت إلى مؤتمر الأمم المتحدة للعلوم والتكنولوجيا ، الذى عقد بمدينة فيينا خلال صيف عام ١٩٧٩ أن ٧٠٪ من علماء العالم من مواطنى هذه الدول الست ، وأنها تنفق على البحوث العلمية والتكنولوجية نحو ٨٥٪ من مجموعة المبالغ التى تنفق فى هذا الوجه فى العالم.

ونشأ عن تركز العلم والتكنولوجيا فى الدول الكبرى ، وشدة حاجة الدول النامية إليها وضع اقتصادى غير محمود ، إذ استبد القوى القادر بالضعيف المحتاج فلم ينله ما يطلب إلا بشروط باهظة وقيود مرهقة ، واستخدمت بعض الدول مالكة التكنولوجيا هذا السلاح الاقتصادى لتحقيق أهداف سياسية فى الدول الصغيرة .

---

(١) يختلف العلم عن التكنولوجيا ، فالأول هو البحث عن حقيقة الأشياء واستظهار عناصرها وخصائصها ، ويؤدى إلي الاختراع ، أما التكنولوجيا فهى التطبيق العملى لثمرات العلم وإبتكار أفضل الطرق لاستعمالها ، فإكتشاف الذرة مثلا كان نتيجة بحوث علمية ، أما التوصل إلي إستخدامها في تسيير السفن فهو تطبيق تكنولوجى ، وإكتشاف البنسلين كان ثمرة تفكير وتجارب علمية ، أما معرفة كيفية تحضيره فهو من التكنولوجيا ، وإكتشاف الالكترونات علم أما استخدامها في نقل الصوت والصورة فهو تكنولوجيا ، فالتكنولوجيا والحال كذلك هي مجموعة معلومات تتعلق بكيفية تطبيق نظرية علمية أو إختراع ، أي أنها الجانب التطبيقى للعلم ويطلق عليها في الاصطلاح الدارج Know-how (حق المعرفة).
أنظر الأستاذ الدكتور محسن شفيق .
نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية .
دروس لطلبة دبلوم الدراسة العليا في القانون الخاص - كلية الحقوق - جامعة القاهرة ١٩٧٩ / ١٩٨٠ - ص ٢ .

وشعرت الدول النامية بوطأة هذا الوضع فثارت عليه ، ونادت فى الأمم المتحدة بضرورة تقويضه ، فى اطار اقامة نظام اقتصادى دولى جديد ، يقوم على العدل والتعاون (١).

٤ - المشاكل الاقتصادية والتطلع إلى نظام اقتصادى دولى جديد:

٦٨ - شهدت العقود الأخيرة ظاهرة تزايد غنى الدول المتقدمة ، واشتداد وطأة الفقر على كاهل الدول الحديثة الاستقلال ، والدول النامية على وجه العموم ، ذلك أن منجزات العلم الحديث والتكنولوجيا قد أثمرت بالنسبة للدول التى تملك ناصيتها رخاء وتقدما وثراء ، فى حين تفاقمت مشاكل الدول النامية ، بسبب إرتفاع أسعار المواد المصنعة ، وانخفاض أسعار المواد الزراعية والأولية ، فضلا عن مشاكل تلك الدول ، وعلى رأسها مشاكل تزايد عدد السكان ، وانخفاض معدلات الانتاج والتنمية (٢). وهو ما حفز الدول إلى البحث فى اقامة نظام اقتصادى دولى جديد ، يمكن التخفيف فى إطاره من حدة الفوارق ، والعمل على الأخذ بيد الدول النامية ، لتجاوز الصعوبات الاقتصادية والاجتماعية الحادة التى تواجهها . وقد أثبتت الدراسات والبحوث أن نظام العلاقات الاقتصادية بين هاتين المجموعتين من الدول لا يمكن فصله عن الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية والسياسية السائدة داخل كل منها ، فالنمو الاقتصادى السريع، وما يترتب عليه من إرتفاع فى مستوى المعيشة فى المجموعة الأولى ، مرتبط بحصول بلدانها على المواد الأولية والطاقة من المجموعة الثانية بالكميات التى تريدها ، وبالأسعار التى تحددها عن طريق سيطرتها على الأسواق العالمية ، وتزايد إعتماد الدول النامية على الدول الصناعية بشكل يعمق التبعية مرتبط باستراتيجية التنمية التى اتبعتها (٣).

٦٩ - والحق أن الاختلال وعدم التوازن بين الدول الصناعية ، والدول النامية ، أو دول العالم الثالث بصفة عامة ، قد بلغ منتهاه وبات ينذر بأفدح الأخطار ، وحسبنا أن نشير هنا فحسب إلى أن ثلث البشرية ، الذى تمثله مجموعة الدول النامية الأشد فقرا، لا تنال إلا ٣٪ (ثلاثة فى المائة) فقط من العائد العالمى العام .

ويشير البعض إلى أن شعوب دول العالم النامى ، التى تمثل ما يزيد على ثلاثة أرباع البشرية ، لا تنال أكثر من ٦,٥٪ (ستة ونصف فى المائة) من العائد العالمى ، وأن العائد الذى يحصل عليه الفرد فى تلك الدول يمثل ١ إلى ١٨ مما يحصل عليه نظيره

---

(١) أنظر المرجع السابق ص ٣ - ٤ .

(٢) أنظر فى هذا المعنى مؤلفنا - قانون التنظيم الدولى - السابق الاشارة إليه ص ٩٥ - ٩٦ .

(٣) أنظر الأستاذ الدكتور إسماعيل صبرى عبد الله - نحو نظام اقتصادى عالمى جديد . الهيئة المصرية العام للكتاب - القاهرة ١٩٧٧.

فى الدول المتقدمة ، وعلى الرغم من أن دول العالم الثالث تحوز ٨٠٪ من المواد الأولية ، فإن مساهمتها فى الانتاج الصناعى العالمى لا ترقى إلى ٧٪ من ذلك الانتاج(١).

وقد بذلت الأمم المتحدة جهودا كبيرة فى محاولة مواجهة هذا الموقف ، وعقدت الجمعية العامة للأمم المتحدة دورات خاصة لمناقشة هذا الموضوع ، وقد صدر عن الدورة الخاصة السادسة للجمعية العامة ، التى عقدت فى إبريل ومايو ١٩٧٤ اعلان بشأن نظام إقتصادى دولى جديد (القرار رقم ٣٢٠١) وبرنامج عمل من أجل نظام اقتصادى دولى جديد (القرار رقم ٣٢٠٠) (٢).

٥ - تصاعد سلطان الدولة فى المجال الداخلى :

٧٠ - إذا كان من المؤكد أن الآونة المعاصرة تشهد تزايدا كبير فى الدور الذى تلعبه الدولة على الصعيد الدولى ، فإن من الثابت أيضا أن الدور الذى باتت الدولة تلعبه فوق إقليمها ، قد عرف مدا هائلا ، بحيث باتت الدولة تباشر سلطانا كبيرا داخل ذلك الاقليم ، وهو أمر ينبئ به الواقع الملموس فى كافة الدول القائمة فى عالم اليوم ، فليس

---

(١) أنظر فى هذا المعنى :

Bedjaoui, Mohammed.

Pour un nouvel ordere économique international. UNESCO Paris 1979, PP 26 - 27.

ويشير هذا المؤلف إلى مفارقات صارخة ، منها على سبيل المثال أن السويد وعدد سكانها عشرة ملايين نسمة تقريبا ، تنتج وتستهلك من الطاقة الكهربائية ، ما يجاوز الطاقة الكهربائية التى تنتجها الهند ، التى يتجاوز عدد سكانها ٦٠٠ مليون نسمة، ولو أرادت الهند أن تصل إلى معدل مستوى إنتاج وإستهلاك الكهرباء فى السويد ، فإنه يكون متعينا عليها أن تنشئ عشر آلاف محطة ذرية لتوليد الكهرباء طاقة كل منها ٥٠٠ ميجاوات أنظر المرجع السابق ص ٢٧ .

وانظر مؤلفنا - القانون الدولى الجديد للبحار - السابق الاشارة إليه ص ٢٢ .

(٢) وقد إنطوى برنامج العمل على عشر نقاط هى :

١ - النظام النقدى العالمى ، ودوره فى تمويل التنمية فى الدول النامية .
٢ - المشكلات الأساسية المتعلقة بالمواد الأولية ، وأثرها على التجارة والتنمية .
٣ - التصنيع .
٤ - نقل التكنولوجيا .
٥ - الاشراف والرقابة على الشركات المتعددة الجنسية .
٦ - ميثاق حقوق الدول وواجباتها الاقتصادية .
٧ - تنشيط التعاون بين الدول النامية .
٨ - مساعدة الدول فى ممارسة سيادتها الدائمة على مواردها الطبيعية .
٩ - دعم الأمم المتحدة فى مجال التعاون الاقتصادى الدولى .
١٠ - برنامج خاص لمعونات طوارئ للدول التى تأثرت أكثر من غيرها من الأزمات الاقتصادية ، ومنها الدول الأقل نموا والتى ليس لها منافذ بحرية .

أنظر مولفنا - المرجع السابق ص ٢٣ وهامش ١ .

ثمة شك فى أن التطورات الفنية وتقدم وسائل وأساليب المواصلات والاتصالات قد قادت الدولة إلى إحكام قبضتها على إقليمها ، ومكنتها من حركة سريعة قادرة وفاعلة ، تتمكن خلالها من التعبير عن مظاهر سلطانها على كامل اقليمها ، وعلى أفراد شعبها ، مهما نأت بهم الأقاليم، وبعدت بهم عن مقر السلطة المركزية بالعاصمة ، وأسهم اتجاه الدول إلى الأخذ بنظام الجيوش الدائمة ، التى تضم عددا كبيراً من الجنود والضباط المحترفين إلى أزكاء هذا الاتجاه ، وتأكيد هذه الظاهرة .

ومن ناحية أخرى إتجهت الغالبية العظمى من الدول إلى التدخل فى مجالات وميادين جديدة ، كانت من قبل وقفا على النشاط الخاص للأفراد ، وذلك سعيا لتأمين حد أدنى من الرفاهية للأفراد ، من خلال وسائل وأساليب متعددة ، يأتى فى مقدمتها نظام التخطيط الاقتصادى الشامل ، والأخذ ببعض المبادئ الاشتراكية ، والاجتماعية ، وهو إتجاه لا يقتصر على دول المعسكر الاشتراكى فحسب ، بل إننا نجده حتى فى الدول التى تقوم على أساس فلسفة المذهب الفردى ، وتأخذ بالنظام الرأسمالى ، وقد باتت بعض الميادين الاقتصادية الهامة فى كافة الدول تقريبا حكرا على الدولة ، وليست ميادين الطاقة النووية ، وغزو الفضاء ، إلا أمثلة تساق فى هذا الصدد .

٧١ - وقد كان لهذه الظاهرة التى أبرزت سلطان الدولة داخل إقليمها إنعكاساتها على صعيد العلاقات الدولية ، فهى قد أدت - من ناحية - إلى إزدياد مناسبات الاتصال بين الدول - بوصفها كذلك - على المستوى الدولى ، كما أدت - من ناحية أخرى - إلى إبراز أوجه التناقض والتعارض بين المصالح المختلفة للدول فى هذه الميادين ، وهو الأمر الذى تبدو آثاره واضحة جلية ، على الواقع الدولى المعاصر [1].

ثانياً : الأساليب الفنية الجديدة للقانون الدولى العام :

٧٢ - إذا كان الواقع الدولى المعاصر قد فرض على القانون الدولى أوضاعا جديدة أدت إلى ازدهاره وتطوير قواعده ، فإن ذلك التطور قد فرض من الأساليب الفنية الجديدة ، ما يكفل تحقيق الغايات التى يسعى ألقانون الدولى المعاصر إلى تحقيقها ، ويتوافق مع المبادئ الرئيسية التى بات يقوم عليها ، ولعل من أبرز الأساليب الفنية ، التى اكتسبت أهمية خاصة فى اطار القانون الدولى المعاصر ، المعاهدات الجماعية الشارعة ، وتزايد عدد الهيئات الدولية ، ونمو القضاء الدولى ورسوخ أهميته .

١ - المعاهدات الجماعية الشارعة :

٧٣ - تعد المعاهدات الدولية الجماعية أمرا حديثا نسبيا ، فتاريخها يعود إلى القرن التاسع عشر ، فلقد كان مؤتمر فيينا فى عام ١٨١٥ أول مناسبة يعرف فيها القانون

(١) أنظر فى هذا المعنى : الأستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٤٩ - ٥٠ .

الدولى معاهدة دولية تربط بين عدد من الدول ، ترتبط كل واحدة منها بذات القواعد التى ترتبط بها الأخريات من أطراف المعاهدة ، ومنذ ذلك التاريخ بدأت المعاهدة الجماعية تتناول بالتنظيم مسائل القانون الدولى ، مثل القواعد الخاصة بالملاحة فى الأنهار الدولية ، وطبقات المبعوثين الدبلوماسيين ، وليس مجرد إلتزامات سياسية .

وإذا كان أسلوب المعاهدات الجماعية قد إستخدم فى مناسبات متعددة خلال القرن التاسع عشر ، ومطلع القرن العشرين وحسبنا أن نشير إلى مجموعة الاتفاقيات التى تم التوقيع عليها فى مؤتمر لاهاى للسلام عام ١٨٩٩ ، ١٩٠٧ بشأن قانون الحرب ، وتسوية المنازعات الدولية بالوسائل والأساليب السلمية ، فإن أسلوب المعاهدات الجماعية إكتسب أهمية فائقة فى أعقاب الحرب العالمية الثانية بوجه خاص ، ولم تعد تلك المعاهدات تقتصر على مجال دون آخر ، بل أصبحنا نواجه المعاهدات الجماعية فى مختلف ميادين العلاقات الدولية ، والقانون الدولى ، وقد نشأت المنظمات الدولية القائمة فى عالم اليوم، من خلال أسلوب المعاهدة الجماعية ، التى تفرغ فيها الوثيقة المنشئة لكل من تلك المنظمات .

٧٤ - وقد أسهمت تلك الطائفة من المعاهدات الجماعية ، التى يطلق عليها المعاهدات الشارعة ، بدور بارز فى حركة تقنين القانون الدولى ، التى لعبت فيها لجنة القانون الدولى التابعة للأمم المتحدة (١) دورا هاماً ، حيث عكفت تلك اللجنة منذ انشائها، على اعداد مشروعات إتفاقيات فى العديد من مسائل القانون الدولى ، وقد عرضت هذه المشروعات بعد عرضها فى الجمعية العامة للأمم المتحدة ، على مؤتمرات دولية ، قامت بإقرارها فى شكل إتفاقيات دولية ، عرضت للتوقيع عليها ، وأصبحت نافذة سارية المفعول بعد ذلك ، ونشير هنا على سبيل المثال إلى الاتفاقيات المتعلقة بقانون البحار التى عرضت على مؤتمر الأمم المتحدة الأول لقانون البحار فى عام ١٩٥٨ ، وإلى إتفاقية فيينا بشأن العلاقات الدبلوماسية (١٨ أبريل ١٩٦١) ، وإتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية (٢٤ أبريل ١٩٦٣) ، وإتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ .

وإذا كان الطابع الغالب على تلك الاتفاقيات هو تقنين قواعد العرف الدولى، فإن المعاهدات الجماعية الشارعة ، وقد تطرقت إلى مسائل جديدة ، فكانت بمثابة التشريع

---

(١) انشئت لجنة القانون الدولى بقرار الجمعية العامة رقم ١٧٤ بتاريخ ٢١ نوفمبر ١٩٤٧ وذلك فى دورتها الثانية ، وقد تم إنتخاب أعضائها فى ٣ نوفمبر ١٩٤٨ وافتتحت دورتها السنوية الأولى فى ١٢ أبريل ١٩٤٩ .

أنظر حول تلك اللجنة وأعمالها وجهودها .

La commission du Droit International et son oeuvre. Troisième Edition-Nations Unies-New York 1981.

الدولى غير المسبوق بالعرف، كما هو الشأن فى موضوعات الفضاء الخارجى ، وحقوق الانسان ، وإتفاقية الأمم المتحدة بشأن قانون البحار لعام ١٩٨٢ .

٢ - ازدياد عدد الهيئات الدولية :

٧٥ - عرفت نهايات القرن التاسع عشر ظاهرة دولية جديدة ، حيث تتابع انشاء عدد من المكاتب والاتحادات الدولية للقيام على إدارة وتأمين التنسيق بين مصالح الدول الأعضاء فيها بصدد العديد من الحاجات الدولية ، ذات الطابع الفنى ، أو الإدارى البحت. ولاشك أن تجربة انشاء عصبة الأمم بعد الحرب العالمية لأولى ، قد قدمت لأول مرة إمكانية قيام منظمة دولية ذات إختصاصات عامة تشمل تنظيم العلاقات السياسية الدولية ، ثم مثلت الأمم المتحدة التى نشأت عقب الحرب العالمية الثانية ذروة التطور فى مجال التنظيم الدولى ، وقد صاحب نشوءها ، والوكالات المتخصصة المرتبطة بها ، نشوء العديد من المنظمات الدولية العالمية ، والاقليمية ، العامة أو المتخصصة .

كما نشأ أيضا عدد كبير من المنظمات الدولية غير الحكومية ، التى أصبح عددها فى مجموعة يتجاوز أضعاف عدد المنظمات الدولية الحكومية . وعلى الرغم من الصعوبات والمشاكل القانونية التى تحيط الوضع الخاص بهذه الطائفة الأخيرة من المنظمات الدولية ، فإننا لا يمكن أن نغفل أهمية الدور الذى تقوم به فى إطار العلاقات الدولية ، والقانون الدولى المعاصر [1].

٧٦ - وإذا كانت ظاهرة تزايد عدد المنظمات الدولية ليست فى حقيقتها إلا تعبيرا، عن البنيان التنظيمى للمجتمع الدولى المعاصر ، وقد أدت إلى نشوء واستقرار قانون التنظيم الدولى كواحد من فروع القانون الدولى العام المستقلة ، فإن وجودها ولاشك قد أسهم إسهاما بارزا فى تطوير القانون الدولى المعاصر ، وحسبنا أن نشير إلى دورها غير المنكور فى نشأة وإنماء بعض الفروع الجديدة للقانون الدولى العام ، فقواعد القانون الدولى لحقوق الانسان ، والقانون الدولى الاقتصادى ، والقانون الدولى للتنمية، والقانون الدولى للبيئة ، ليست فى نهاية الأمر الا حصاد سنوات متصلة من النشاط للفروع المختلفة لهيئة الأمم المتحدة ، ووكالاتها المختصصة فى المجالات المختلفة ، بحيث يمكن القول فى بساطة بالغة أن هذه الفروع الجديدة قد نشأت وترعرعت فى أحضان تلك المنظمات الدولية .

٣ - القضاء الدولى :

٧٧ - يمثل القضاء الدولى واحدا من الأساليب الفنية ، التى دفعت بالقانون

---

(١) انظر مؤلفنا - قانون التنظيم الدولى - النظرية العامة - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٣٦ - ٣٧ .

الدولى إلى الأمام ، فإذا كانت الدول قد قبلت فى علاقاتها المتبادلة أن تخضع لحكم إلزامى تصدره هيئة من المحكمين فى نزاع بعينه ، منذ وقت مبكر ، فإن انشاء المحكمة الدائمة للعدل الدولى ، بعد قيام عصبة الأمم ، والمحافظة على ذات الصيغة فى ظل هيئة الأمم المتحدة ، بإنشاء محكمة العدل الدولية ، وإلحاق نظامها الأساسى بميثاق الأمم المتحدة ، وإعتباره جزءا لا يتجزأ منه ، قد أعطى للقضاء الدولى أهمية ملموسة كأسلوب فنى فى اطار القانون الدولى المعاصر .

٧٨ - وعلى الرغم من عدم كثرة النزاعات التى عرضت على المحكمة الدائمة للعدل الدولى ثم محكمة العدل الدولية ، فإن الأحكام والآراء الاستشارية التى صدرت عنهما تعد تراثا قانونيا هاماً ، وكان لها دورها فى إثراء وتطوير القانون الدولى المعاصر ، فقد أرست العديد من المبادئ القانونية الدولية ، التى لقيت القبول والاستجابة من جانب الدول ، بل والتى جرى تقنينها بعد ذلك ، وعلى سبيل المثال فإن محكمة العدل الدولية عندما أخذت بقاعدة خطوط الأساس المستقيمة عند تحديد خط الأساس الذى يقاس منه عرض البحر الاقليمى ، فى قضية المصايد النرويجية البريطانية ، فى حكمها الذى أصدرته فى ١٨ ديسمبر ١٩٥١ ، فإن اتفاقية جنيف بشأن البحر الاقليمى والمنطقة المتاخمة لعام ١٩٥٨ ، قد أخذت فى المادة الرابعة منها ، بالمبادئ التى أرستها واستخلصتها محكمة العدل الدولية فى حكمها السالف ، وهو الأمر الذى فعلته أيضا اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ ، حيث أخذت بها فى المادة السابعة منها [(١)].

٧٩ - وتجدر الاشارة من ناحية أخرى إلى أن أسلوب القضاء الدولى ، لم يقتصر على هذا القضاء الدولى العالمى العام ، وانما تجاوزه إلى القضاء الدولى الاقليمى ، حيث عرفت بعض الجماعات الدولية المنظمة ، صورا من صور القضاء الدولى الاقليمى، كما هو الشأن بالنسبة للجماعات الأوربية ، التى أنشأت محكمة العدل الأوربية [(٢)]. كما تجاوزه من ناحية أخرى إلى القضاء الدولى المتخصص ، الذى تمثله محكمة قانون البحار ، التى جرى النص على انشائها فى اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ [(٣)].

ثالثاً : الجهود الفقهية والعلمية :

٨٠ - لعب الفقه الدولى دورا رئيسيا فى ارساء أصول القانون الدولى ، وتفصيل

---

(١) أنظر فى هذا المعنى : مؤلفنا - القانون الدولى الجديد للبحار - المرجع السابق الاشارة إليه ص ١١٥ وما بعدها .

(٢) تجدر الاشارة إلى مشروع انشاء محكمة عدل عربية المعروض على مجلس الجامعة فى دورته العادية فى شهر سبتمبر ١٩٩٥ .

(٣) أنظر فى دراسة النظام الخاص بتلك المحكمة - مؤلفنا - القانون الدولى للبحار - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٥٩٤ وما بعدها .

قواعده ، وتناولها بالشرح والبيان فى مرحلة نشأته الأولى ، على النحو الذى سبق بيانه ، عند التعرض لدور آباء القانون الدولى ، وكان لفقههم دور رائد فى هذا السبيل، وإتبعت الدول بعض المذاهب والآراء الفقهية ، وكان لآراء ومذاهب بعض الفقهاء الكبار قيمة علمية وعملية فى آن واحد . وقد تبع أولئك الآباء رعيل من الفقهاء الذين تابعوا المسيرة فى القرنين التاسع عشر ، والعشرين، نشير على وجه الخصوص منهم إلى «دى هولتز ندورف» و«تريبل» و«شتروب» فى ألمانيا و «مانشينى» و «فيورى» و«أنزيلوتى» فى ايطاليا و«بنتام» و«لورنس» و «فليمور» وهاكورث و«أوبنهايم» فى انجلترا، و«هويتون» و«لورنس» و«تشينى هايد» فى الولايات المتحدة الأمريكية ، و«رينو» و«بيليه» و«ديسبانية» و«براديه فودريه» و «ليفور» و«فوشى» و«لابراديل» و«جيدل» و«جورج سل» وغيرهم فى فرنسا ، و«بلنتشيلى» السويسرى ، وكالفو» الأرجنتينى و«سوليتس» اليونانى ، و«الفاريز» فى شيلى ، و«بوستامنت» فى كوبا، وغيرهم كثيرون (١). فكانت كتاباتهم وآراؤهم على تنوعها ثراء للقانون الدولى ، وايضاحا للكثير، من جوانبه وعملا على إستكمال بنيانه النظرى ، لتتوافر له القدرة ، على متابعة الواقع الدولى ، ولتمكين المشتغلين بدراسته وتدريسه، وتطبيقه من متابعة ما طرأ على القانون من تطور . وقد ظل لآراء بعض أولئك الفقهاء أهمية عملية كبيرة ، وجرى القضاء الدولى، والداخلى على السواء ، على الأخذ بآرائهم بصدد ما يعرض عليه من مسائل القانون الدولى العام (٢).

٨١ – ولاريب أننا لا نستطيع اليوم أن نتابع بالاحاطة ذلك العدد الكبير من المشتغلين بالكتابة والتأليف فى مسائل القانون الدولى العام المعاصر ، فى مختلف دول

---

(١) انظر الأستاذ الدكتور على صادق أبو هيف .
القانون الدولى العام – الطبعة التاسعة . منشأة المعارف بالاسكندرية . ص ٣٦ .
وانظر أيضا فى دراسة تفصيلية :

- Pradelle, de la, A. Maitres et doctrines du Droit des Gens. 2 Edition-Paris-1950. Les Editions Internationales.
- Truyol, Antonio. Doctrines Contemporaines du Droit des Gens- 1951.

(٢) يلاحظ براونلى بحق أنه على الرغم من أن أحكام هيئات التحكيم كثيرا ما تشير إلى آراء الفقهاء ، فإن اشارات محكمة العدل الدولية – ومن قبلها المحكمة الدائمة للعدل الدولى – إلى آرائهم محدودة ، وذلك راجع فى المقام الأول إلى الطريقة الجماعية التى يتم بها تحرير أسباب الحكم على أن الاشارات إلى الفقه الدولى يكثر الالتجاء إليها فى الآراء الانفرادية والمخالفة ، التى تصدر عن قضاة المحكمة ، كما أن المرافعات التى تدور أمام المحكمة تحفل بالكثير والعديد من الاشارات إلى آراء الفقهاء .
أنظر :

Brownlie, Ian. Principles of public international law Third Edition. London 1979 p. 26.

العالم ، وحسبنا أن نشير هنا إلى أن المدرسة العربية الحديثة فى القانون الدولى العام، قد ازدهرت ازدهارا كبيرا ، تشهد به تلك الوفرة من المؤلفات العامة ، والبحوث المتخصصة ، فى سائر موضوعات ومسائل القانون الدولى ، وقد بدأت تلك المدرسة تتجه حديثا إلى البحث فى تراثها العريق فى الفقه الاسلامى ، الذى كان له فضل السبق الى ارساء أسس القانون الدولى الاسلامى ، وهو الأمر الذى يهيىء لتلك المدرسة فرصة حقيقية للاسهام اسهاما وافراً فى مجال العمل على انماء واثراء القانون الدولى المعاصر.

٨٢- وإذا كانت حركة الفقه الدولى المعاصر ، لاتخلو من الكتابات النزيهة غير المنحازة ، التى يتغيا أصحابها النزاهة فى العرض ، والتحرر من الغرض ، فى محاولتهم الكشف عن الحقيقة ، فإنها تنطوى ولا شك على تيارات عديدة وتصطبغ فى أغلب الأحوال بالتيارات السياسية والأيديولوجية [١] ، التى تتعايش معها ، وهو ما يؤدى فى حقيقة الأمر إلى نوع من وطنية القانون الدولى ، إذا جاز لنا أن نستخدم هذا التعبير .

وتؤدى النظريات النفعية حول مفهوم القانون ، ودوره فى خدمة المجتمع دوراً خطيراً فى هذا الصدد ، فيعمد كتاب القانون الدولى إلى صياغة نظريات ، تستهدف خدمة قضاياومصالح بلادهم ، والمناداة بأفكار وآراء يقصد بها أولاً وأخيراً أن تؤدى إلى مساندة تلك المصالح [٢] .

ولعل ذلك هو السبب الذى أدى إلى التقليل الى حد كبير من أهمية الفقه الدولى فى إطار القانون الدولى المعاصر ، على النحو الذى دفع بأستاذنا الدكتور محمد طلعت الغنيمى إلى إبداء أسفه ازاء ذلك الوضع ، عندما كتب مقرراً « ومن الطريف أن الفقه فى عصر طفولة القانون الدولى كان هو النبراس الذى يهتدى به وهم قلة ذوو علم محدود واليوم أصبح فى ذيل القائمة وهم كثرة ذوو علم مجدود» [٣].

٨٣- على أن ذلك القول لا يعنى انتفاء كل قيمة لآراء الفقهاء ، فهى وان انحسر دورها . فى مجال القبول والاعتداد بها على نحو مباشر من جانب الدول، بحيث باتت

---

(١) انظر مقالاً هاماً فى تأثير الخلافات الأيديولوجية على القانون الدولى المعاصر:
Tunkin, Grigory, I. Le Conflit Idéologique et le Droit International Contermporain. Recueil d'Etudes de Droit International. En Hommage à Paul Guggenheim Imprimerie de la Tribune de Genève 1968 PP. 888 et ss.

(٢) أنظر فى ذلك مؤلفنا - المقاومة الشعبية المسلحة فى القانون الدولى العام - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٣٦١ - ٣٦٢ .

(٣) أنظر مؤلفه : الغنيمى الوسيط فى قانون السلام - القانون الدولى العام أو قانون الأمم فى زمن السلم.
الاسكندرية ١٩٨٢ - منشأة المعارف ص ٢٥٢ .

تلعب دوراً استدلاليا فحسب ، فإن قيمتها العلمية ، هى من الأمور التى لا يرقى اليها الشك ، فقد اتسعت ميادين البحث الفقهى ، وتشعبت مجالاته ، وكان للفقه الدولى فى الكثير من الحالات ، فضل السبق إلى إرتياد مجالات لم تتطرق اليها الممارسة الدولية ، والتبشير بقواعد جديدة ، فكانت جهوده فى هذا السبيل نبراسا أضاء الممارسة الدولية من بعد ، ومهد لانشاء القواعد القانونية التى تستشرف الآفاق الجديدة للقانون الدولى المعاصر ، كما إنطوت جهود الفقه من ناحية أخرى ، على محاولات لترشيد الممارسة الدولية ، فى الكثير من المجالات ، ووضع الضوابط والمعايير ، بحيث يمكن القول بأن تلك الآراء - فى صورة الفتاوى والأحكام والصياغات التشريعية - هى التى تظهر فى شكل عمل دولى تسلكه الدول أو تقضى به المحاكم أو تقره المعاهدات [1].

٨٤ - وتجدر الإشارة فى هذا المقام الى العمل الفقهى الجماعى ، إلى جوار الأعمال الفقهية الفردية ، فقد أدى إزدهار حركة الفقه الدولى إلى إنشاء العديد من المجامع والهيئات والجمعيات العلمية ، التى عكفت بواسطة أعضائها ، وفى مقدمتهم رجال الفقه البارزين ، على دراسة مشاكل القانون الدولى ، وإقتراح الحلول وتقديم التوصيات بشأنها ، وصدرت عنها الكتب السنوية والمجلات العلمية الدورية ، التى كان لها فائدة عظمى ، فى إثراء القانون الدولى المعاصر ، وتطوير قواعده .

وأول هذه الهيئات وأهمها مجمع القانون الدولى L'Institut de Droit International، الذى أنشى ببلجيكا فى سنة ١٨٧٣ الذى يقوم بتنظيم دورات يجتمع فيها أعضاؤه من كبار رجال الفقه فى مختلف أنحاء العالم ، ويناقش شتى موضوعات القانون الدولى ومسائله ، ويصدر بشأنها التوصيات التى كثيراً ما كان لها تأثيرها على أحكام هيئات التحكيم ، وعلى مواقف الدول بشأن مسائل القانون الدولى ، ويعتبر الكتاب السنوى الذى يصدر عن المجمع من أهم الكتب الدورية فى مجال القانون الدولى .

وقد أنشئت فى مختلف دول العالم جمعيات علمية من أجل العمل على دراسة مسائل القانون الدولى ، والعمل على نشر وتعميق المعرفة به ، نشير على وجه الخصوص منها إلى الجمعية الأمريكية للقانون الدولى ، والجمعية الفرنسية للقانون الدولى ، وجمعية جروسيوس للقانون الدولى فى إنجلترا ، ومجمع القانون الدولى ، والجمعية المصرية للقانون الدولى ، والجمعية الهندية للقانون الدولى وغيرها . وتقوم هذه الجمعيات بإصدار مجلات متخصصة فى القانون الدولى .

---

(١) أنظر فى هذا المعنى الأستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمى - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٥٢.

كـمـا تجـدر الإشـارة الى الدور الهـام لأكـاديميـة القـانون الدولى بلاهاى، التى تستضيف فى كل عام رجال الفقه الدولى من مختلف دول العالم لإلقاء محاضرات بها فى موضوعات القانون الدولى العام والخاص ، يختلف إلى متابعتها شباب المشتغلين بدراسة القانون الدولى فى مختلف دول العالم ، وتقوم بنشر تلك المحاضرات ، فى مجموعة دروس لاهاى التى تعد من أهم الدوريات التى لايستغنى عنها باحث فى القانون الدولى العام أو الخاص (١) .

٨٥ - وقد إرتبط بتزايد عدد الهيئات الدولية إهتمام كبير بمسائل القانون الدولى العام ، حيث دعت تلك الهيئات الفقهاء والمتخصصين فى القانون الدولى للإشتراك فى أعمال لجان الخبراء القانونيين ، كما أنشأت بعض تلك الهيئات لجاناً قانونية دائمة ، كان للمناقشات القانونية التى تدور فى إجتماعاتها ، والتى تصدر منشورة فى المطبوعات التى تصدر عنها ، أهمية كبيرة ، وحسبنا أن نشير هنا إلى ما تمثله مناقشات لجنة القانون الدولى التابعة للأمم المتحدة ، من قيمة وأهمية فى هذا المجال.

رابعاً : أبرز سمات القانون الدولى المعاصر :

٨٦ - لقد طبع المناخ الجديد - الذى يسود الواقع الدولى - القانون الدولى المعاصر بطابعه ، وأسهمت الوسائل الفنية الجديدة للقانون الدولى ، مضافاً اليها جهود الفقه الدولى فى إبراز أسس القانون الدولى وسماته الجديدة ، ونستطيع القول بوجه عام ، أن دور الدولة ومركزها فى إطار القانون المعاصر قد أصابته تطورات ملموسة ، كما أن الكثير من الفلسفات والمبادىء التى كان القانون الدولى التقليدى يقوم عليها ، قد إنقلبت رأساً على عقب على نحو جعل القانون الدولى المعاصر يسعى الى تحقيق العدالة ، وأضفى عليه طابعاً انسانياً واضحاً .

وإذا كان التعرض لكل تلك الأمور يمكن أن يكون محلاً لدراسات تفصيلية ، فاننا نكتفى هنا بلمحة سريعة ، تعين على اعطاء صورة موجزة للسمات الرئيسية للقانون الدولى المعاصر .

١ - الاطار الجديد لدور الدولة فى ظل القانون الدولى المعاصر :

٨٧ - لا يمكن التقليل من أهمية الدور الذى تلعبه الدولة على صعيد العلاقات الدولية فى المجتمع الدولى المعاصر ، فظهور المنظمات الدولية ، الى جوار الدول ، وتغلغل القانون الدولى الى الإهتمام بالأوضاع المتصلة بالفرد ، لم يؤد الى التأثير على مركز الدولة فى إطار القانون الدولى المعاصر ، على الرغم من أنها لم تعد الشخص

(١) أنظر فى هذا المعنى : الاستاذ الدكتور على صادق ابو هيف - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٣٦-٣٧.

الوحيد فى إطاره ، والشخص القانونى الوحيد المخاطب بأحكامه ، بيد أن حدود الدور الذى تقوم به الدولة ، قد أصابته تطورات حاسمة ، ولعل أول ما يتبادر الى الذهن فى هذا الصدد، هو تلك القيود التى فرضها القانون الدولى ، على سلطة الدولة فى مجالات كانت إراداتها فيها مطلقة من قبل ، مثل الحق فى شن الحرب .

٨٨ - لقد اقتصر دور القانون الدولى التقليدى لفترات طويلة ، على مجرد القيام بتوزيع الاختصاصات بين الدول ، وفى حالة قيام تنازع بينها كانت المسألة تحل على نحو بالغ البساطة ، وذلك باللجوء الى مبدأ الإختصاص المطلق لكل دولة فوق إقليمها ، والى مبدأ السيادة والمساواة بين الدول ، أما اليوم فإن المسألة لم تعد على هذا النحو المبالغ فى بساطته ، فقد أصبحت هنالك مجالات يتدخل فيها القانون الدولى ، وتطبق عليها بعضا من قواعده داخل الدول ، أو تتداخل فيها قواعد القانون الدولى والداخلى. كما أن مصالح الدول قد تشابكت تشابكا معقداً ، وتداخلت مع مصلحة المجتمع الدولى ، بحيث بات من الصعوبة بمكان أن نجد مسألة واحدة فى صميم السلطان الداخلى للدولة ، لا تمس العلاقات السياسية الخارجية ، ولا تحظى بإهتمام القانون الدولى (١) .

٨٩ - وواقع الأمر أن تطوراً خطيراً قد طرأ على مبدأ سيادة الدولة فى عصر التنظيم الدولى ، فغالبية الفقه الدولى تسلم اليوم بأن مبدأ سيادة الدولة ، يجب أن يفهم فى حدود القانون الدولى القائم ، وهو ذات المعنى الذى أشارت اليه المحكمة الدائمة للعدل الدولى ، فى قضية الـ Lotus،عندما قررت أن على الدولة ألا تتجاوز الحدود التى رسمها القانون لصلاحياتها وأن تصرفاتها ضمن تلك الحدود تدخل فى سيادتها :

«En de Ca de Ces limites, le titre a la juridiction qu'il exerce se trouve dans sa souveraintè».

وهو ما يعنى أن المحكمة قد نظرت الى السيادة على أنها فكرة قانونية محدودة ونابعة من القانون الدولى وخاضعة له ، وهو ما حدا بالكثيرين الى الاشارة الى أن مبدأ السيادة قد زال عنه طابعة العتيق المطلق ، وأن الدولة فى المجتمع الدولى المعاصر ، قد أصبحت دولة قانون تلتزم بأحكام حددها القانون الدولى وقواعده العامة (٢).

---

(١) أنظر مؤلفنا قانون التنظيم الدولى - النظرية العامة - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٢٢-١٢٣.

وانظر ما يلى بالباب الثانى من هذا المؤلف .

(١) المرجع السابق ص ١٢٣-١٢٤.

وقد أدى هذا الوضع ولاشك الى طبع قواعد القانون الدولى المعاصر بالطابع الذى يتفق مع الفلسفة التى قادت اليه ، وهو الأمر الذى سيبدو لنا من خلال دراستنا التفصيلية فى هذا المؤلف ، لبعض مبادىء القانون الدولى المعاصر.

٢- تطور بعض المبادىء الرئيسية للقانون الدولى :

٩٠- تطورت بعض المبادىء الرئيسية ، التى كان يقوم عليها القانون الدولى التقليدى ، تطوراً جذرياً ، وحسبنا أن نشير فى هذا المقام الى المبدأ التقليدى بشأن حق الدولة فى إستخدام القوة فى العلاقات الدولية ، أى حقها فى شن الحرب ، والذى كان ينظر اليه ، فى ظل القانون الدولى التقليدى بوصفة حقا لصيقاً بمبدأ السيادة ، وكان ينظر الى الحرب كنظام قانونى ، يؤدى فى العلاقات الدولية ، دوراً مماثلاً لذلك الذى تؤديه المحاكم فى العلاقات بين الأفراد .

فلقد انقلب ذلك المبدأ إلى عكسه تماما فى ظل القانون الدولى المعاصر ، بحيث بات الأصل هو تحريم استخدام القوة فى العلاقات الدولية ، بموجب العديد من الوثائق القانونية الدولية ، وفى مقدمتها ميثاق الأمم المتحدة - المادة ٢/٤ - فيما عدا بعض الحالات الاستثنائية ، وأهمها الدفاع الشرعى .

٩١- ومن ناحية أخرى نجد أن القانون الدولى التقليدى كان يقوم على أساس التسليم بشرعية نظام الاستعمار ، بل وتقديم المبررات الفلسفية والقانونية التى يقوم عليها ، ويتضمن من القواعد ما يكفل تسوية ما قد يقوم من خلاف بين الدول المتنافسة فى مجال الاستعمار ، والحصول على مستعمرات جديدة . أما القانون الدولى المعاصر، فإنه يصم النظام الاستعمارى برمته بعدم المشروعية ، ويقوم على أساس وجوب القضاء عليه ، وتصفية بقاياه ، وقد استقر هذا المبدأ بوجه خاص ، بعد صدور قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم ١٥١٤ ، فى ديسمبر ١٩٦٠ ، بمنح الاستقلال للشعوب والأقاليم الخاضعة للاستعمار ، والعمل المتواصل الذى قامت به الأمم المتحدة فى ميدان تصفية الاستعمار .

٣- المضمون الاجتماعى للقانون الدولى المعاصر :

٩٢- أشرنا فيما تقدم الى أن القانون الدولى التقليدى ، كان يستهدف فى حقيقة الأمر إقامة نوع من النظام فى العلاقات الدولية ، دون عناية بالمضمون الاجتماعى للقواعد القانونية الدولية ، وبعبارة أخرى دون عناية بأن تستهدف تلك القواعد تحقيق قدر من العدالة فى العلاقات الدولية . وقد تغير ذلك الموقف فى إطار القانون الدولى المعاصر ، فقد شهدنا العديد من قواعد القانون الدولى المعاصر ، ذات المضمون الاجتماعى الواضح ، لاستهدافها تحقيق قدر من العدالة ، وحسبنا أن نشير إلى قواعد

القانون الدولى للتنمية ، وكيف أن تلك القواعد تقوم على أساس من الرغبة فى عدم التمسك بشكليات مبدأ المساواة بين الدول ، وتقرير بعض القواعد التى تنطوى على التمييز لصالح الدول الأخذة فى النمو .

كما أن القانون الدولى للبحار ينطوى على العديد من القواعد التى تستهدف معاملة الدولة الحبيسة ، والدول المتضررة جغرافيا ، معاملة تفضيلية ، من خلال تقرير بعض المزايا لها ، فضلاً عن أن تقرير مبدأ النظر الى ثروات قيعان البحار والمحيطات بوصفها تراثا مشتركا للإنسانية ، يعبر عن مضمون اجتماعى ، ويستهدف تحقيق العدالة ، على صعيد المجتمع الدولى ، فلن تكون تلك الثروات نهباً للأقوياء الذين يحوزون المال والعلم والتكنولوجيا ، التى تمكنهم من الأنفراد بتلك الثروات ، وإنما تكون تلك الثروات تراثاً مشتركا للانسانية ، تشارك الدول الفقيرة فى إستكشاف الثروات وإستغلالها ، فحقها فى تلك الثروات ثابت بوصفها تنتمى الى الجنس البشرى ، وإلى المجتمع الدولى المعاصر .

٩٣- وهكذا أصبح القانون الدولى المعاصر يستهدف غاية تحقيق العدالة ، بعد أن كان القانون التقليدى يستهدف فحسب إقامة نوع من النظام ، من خلال فرض إرادة الأقوياء على الضعفاء (١).

على أن النزاهة فى العرض تقتضى الاشارة إلى أن القانون الدولى المعاصر، وإن بدا فى بعض جوانبه ذلك الاتجاه نحو تحقيق العدالة ، فإنها ليست الا نزعة، لم يكتب لها الانتصار الكامل على كل مظاهر الاجحاف والتمييز التى مازالت تطبع الكثير من قواعده ، والتى تتجلى فى ميادين عديدة ، وخاصة فى مجال القواعد القانونية ، التى تحكم العلاقات الاقتصادية الدولية بوجه عام ، ولعل هذا هو السبب، الذى يجعل الدعوة إلى إقامة نظام إقتصادى دولى جديد ، تشغل حيزا كبيرا من الاهتمام فى إطار القانون الدولى المعاصر ، وتعتبر واحدة من أبرز مشاكله.

---

(١) وقد ذهب الأستاذ الفرنسى شومون الى القول بحق فى مجال توجيه النقد الى القانون الدولى التقليدى.

"La mise en forme des situations de prédominance des forts sur les fibles ..quand sonne l'heure de la révolte. C'est à dire quand l'exigence de la justice parle plus haute que celle de l'ordre, la fication tombe et les tristes réalitées apparaissent.. le droit classique, injuste par ce qu'il recèle et justifie, est irréel parce qu'il stabilise et parce qu'il ignore".

نقلا عن الأستاذة باستيدالمرجع السابق الاشارة اليه ص ٥٦.

٤- الطابع الإنسانى للقانون الدولى المعاصر:

٩٤- لقد بدأ الطابع التجريدى الذى اتسمت به غالبية قواعد القانون الدولى التقليدى فى الانحسار تدريجيا ، وبدأت قواعد القانون الدولى المعاصر تصطبغ بطابع انسانى ، من خلال اهتمامها المتزايد بالإنسان ، محور كل قانون ، وموضع عنايته واهتمامه .

ولعل الحماية الدولية لحقوق الانسان فى حركتها المتصاعدة هى خير دليل ، على ذلك الطابع الانسانى للقانون الدولى المعاصر ، فلقد ظلت علاقة الفرد بالدولة التى ينتمى إليها - حتى عهد قريب - أمرا يخرج تماما عن إطار القانون الدولى العام ، ويدخل فى الاختصاص المطلق للدولة ، لا يحد من سلطانها على الفرد قيد أو حد ، حتى ظهر إتجاه يرمى إلى كفالة قدر أدنى من الحماية للانسان بوصفه إنسانا ، من خلال قواعد القانون الدولى ، على غرار تلك الحماية التى تقررها بعض الوثائق الوطنية ومعظم دساتير دول العالم ، ومن هنا جاءت قواعد القانون الدولى لحقوق الانسان ، الذى يعد اليوم واحدا من فروع القانون الدولى المعاصر [١] ، والذى يجد تجسيده فى عدد من الاعلانات الدولية، والاتفاقيات الدولية والاقليمية ، الخاصة بحماية حقوق الانسان ، وأبرزها الاعلان العالمى لحقوق الانسان ، الذى أصدرته الجمعية العامة للأمم المتحدة فى ١٠ ديسمبر ١٩٤٨ ، واتفاقيتى ١٩٦٦ بشأن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ، والثانية بشأن الحقوق المدنية والسياسية ، واللتان دخلتا حيز النفاذ فى عام ١٩٧٥ .

٩٥- ولم تقتصر حماية القانون الدولى لحقوق الانسان على وقت السلم فقط ، ولكنها امتدت الى أوقات الصراعات المسلحة ، التى تعظم الحاجة خلالها الى تأمين قدر أدنى من الحماية الانسانية لضحاياها . ولئن كان القانون الدولى التقليدى قد عرف بعض القواعد الخاصة بحماية ضحايا الحرب من الأسرى والجرحى والقتلى والغرقى، والتى أسهمت الحركة الدولية للصليب الأحمر فى ارساء قواعدها وتطويرها ، منذ اتفاقية جنيف فى عام ١٨٦٤ ، فإن تلك القواعد كانت تطبق فحسب فى الحروب الدولية ، أما تلك النزاعات المسلحة التى تجرى داخل إطار دولة واحدة ، حيث يعمد فريق من الافراد الى شق عصا الطاعة ضد الحكومة الوطنية ، أو حيثما يجرى صراع بين فئتين للوصول الى السلطة ،فأن النظرية التقليدية كانت تلقى بها خارج نطاق القانون الدولى، وتجعلها من الأمور الداخلة فى الاختصاص الداخلى لكل دولة ، وذلك على الرغم مما تنطوى عليه الصراعات الداخلية من العنف والحقد والضراوة ، الأمر الذى يجعل الاهتمام بمصير ضحايا تلك النزاعات ضرورة إنسانية ، لا ريب فيها.

---

(١) أنظر ما يلى بالفصل الثانى من هذا الباب التمهيدى حول القانون الدولى لحقوق الإنسان.

ولقد استجاب القانون الدولى المعاصر لتلك الاعتبارات الانسانية، وبات القانون الدولى الانسانى المطبق على النزاعات المسلحة، يوفر حماية انسانية لضحايا النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولى (١).

٩٦ - ولا شك أن الاهتمام الكبير الذى بات القانون الدولى المعاصر يبديه بصدد مشاكل بيئة الانسان على النحو الذى أدى إلى بزوغ فرع جديد من فروعه، هو القانون الدولى للبيئة (٢)، لهو دليل على ذلك الطابع الانسانى، الذى بات القانون الدولى المعاصر يصطبغ به، فالاهتمام بمشاكل البيئة، والعمل من خلال القانون على درء الأخطار التى باتت تتهددها، هو أحد مظاهر التعبير عن إدراك القانون لمشاكل العصر، وما كان للقانون الدولى للبيئة أن ينشأ إلا فى ظل ذلك التصور الذى قاد القانون الدولى العام المعاصر، إلى أن يصبح قانونا لمجتمع انسانى حقيقى، هو المجتمع الدولى المعاصر، طاويا دفة تلك الأحقاب الطويلة، التى عاشها فى قوقعة تنظيم العلاقات الدولية، والضرب صفحا عن الاعتبارات الانسانية.

الفصل الثانى

التعريف بالقانون الدولى

أولا: تعريف القانون الدولى العام:

٩٧ - تبدو مهمة وضع تعريف للقانون الدولى العام (٣) أمرا بالغ الدقة، إذا ما

(١) أنظر ما يلى بالفصل الثانى من هذا الباب التمهيدى حول القانون الدولى الانسانى المطبق على النزاعات المسلحة.

(٢) أنظر ما يلى بالفصل الثانى من هذا الباب التمهيدى حول القانون الدولى للبيئة.

(٣) اقترح البعض منذ اوائل القرن الثامن عشر استخدام عبارة Droit entre les nations لابراز أن القانون الدولى هو أساساً قانون بين جماعات سياسية متميزة.
وفى عام ١٧٨٠ قام فقيه بريطانى بترجمة العبارة التى سبق لـ Zouch استخدامها لوصف القانون الدولى.
"Juris et judicu fetialis sive de jure inter gentes et questionum de codem explication".
بالعبارة الانجليزية International Law ، لابراز حقيقة أن ذلك القانون يطبق بين الأمم ، وكانت كلمة الأمة Nation تستخدم آنئذ لوصف مستودع السلطة السياسية ، وسرعان ماانتشر ذلك الاصطلاح واكتسب ذيوعاً كبيراً ، وقام الكاتب الأمريكى Wheaton فى عام ١٨٣٦ بإصدار مؤلفة : Elements of International Law
وقد حظى إصطلاح القانون الدولى Droit Intarnational بقبول الفقه الفرنسى ، ونشر الأستاذ Louis Renault فى عام ١٨٧٩ مؤلفه الذائع "Introduction à l'étude du droit international"
وجرى العمل فى فرنسا على وجه الخصوص باضافة وصف العام Public للتمييز بينه وبين القانون الدولى الخاص (أنظر ما يلى بشأن التفرقة بينهما) .
=

وضعنا فى الحسبان ذلك الكم الهائل من التعريفات التى قال بها فقهاء القانون الدولى العام، والمشتغلون بدراسته [١]، منذ وقت غير قصير ، وإذا كنا لا نرى فائدة كبيرة لسرد تلك التعريفات العديدة الواحد تلو الآخر، فإننا نكتفى هنا بالتركيز على حقيقة، أننا نستطيع أن نلمس فى تلك التعريفات العديدة، إتجاهين رئيسيين، برزا منذ وقت مبكر ، حيث غلب على بعض تلك التعريفات التركيز على أن القانون الدولى العام هو قانون العلاقات بين الدول [٢]، بينما

=

ولما كانت غالبية الفقة التقليدى قد جرت على إبراز أن القانون الدولى العام هو قانون العلاقات بين الدول ، فقد عرف القرن العشرون بعض المحاولات التى إستهدف أصحابها التأكيد على أن القانون الدولى يتجاوز ذلك النطاق ، ومن ثم فقد بحثوا عن تسميات جديدة للقانون الدولى العام، فعاد الأستاذ الفرنسى جورج سل الى إحياء اصطلاح قانون الشعوب "droit des gens" ، وتحدث الأستاذ Jessup عن Transnational Law فى مؤلفة الذى اصدره تحت هذا العنوان فى عام ١٩٥٦، واصدر الأستاذ Wilfred Jenks فى لندن عام ١٩٥٨ مؤلفه The Common Law of Mankind .

أنظر فى تفصيلات ذلك الأستاذة باستيد المرجع السابق الاشارة اليه ص ٤٣ ، ٤٤.

ويجرى الفقه العربى على استخدام اصطلاح القانون الدولى العام ، وقد حاول المغفور له الأستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمى الخروج على هذا الاصطلاح فى مؤلفه الأحكام العامة فى قانون الامم ، حيث ذهب الى تفضيل اصطلاح قانون الامم على تعبير القانون الدولى العام .

وقد أصدر بعد ذلك مؤلفه الذى اطلق عليه الغنيمى الوسط فى قانون السلام - القانون الدولى العام أو قانون الأمم فى زمن السلم . السابق الاشارة اليه .

(١) حتى قيل أن هناك أكثر من مائة تعريف للقانون الدولى العام ، أنظر فى هذا المعنى : الأستاذ الدكتور محمد عبد العزيز سرحان .

مبادىء القانون الدولى العام (طبقاً لأحدث التطورات التشريعية والفقهية وأحكام المحاكم الدولية وقرارات المنظمات الدولية واحكام المحاكم المصرية ومجلس الدولة) القاهرة ١٩٨٠ دار النهضة العربية ص ٤ .

(٢) أنظر فى استعراض تلك التعريفات مؤلف الأستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمى ، الأحكام العامة فى قانون الأمم - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٠ وما بعدها .

ويشير الى تعريف الفقيه الفرنسى فوشيه الذى قرر ان القانون الدولى هو "مجموعة القواعد التى تحدد حقوق الدول وواجباتها فى علاقاتها المتبادلة " .

كما عرفه رينو بأنه « مجموعة القواعد التى تقصد الى تحديد حرية كل فى علاقته بالآخرين » ، وآثر انزيلوتى الايجاز فقرر ان القانون الدولى "هو النظام القانونى لجماعة الدول " .

أما لورنس فيعرفه بأنه « القواعد التى تحدد سلوك مجموعة الدول المتمدينة فى معاملاتها المتبادلة » . كما ذهب هول الى القول بأنه « قواعد معينة للسلوك تراعيها الدول المتمدينة فى علاقاتها مع البعض الآخر ، وتتمتع قوانين دولته والتى يمكن الاجبار على احترامها اذا انتهكت بوسائل ملائمة » .

=

برز فى بعضها الآخر تأكيد على أن القانون الدولى هو قانون المجتمع الدولى (١).

٩٨ - ونستطيع القول فى ضوء التطور التاريخى الذى سبق أن عرضنا له فى الفصل السابق ، أن القانون الدولى المعاصر هو« مجموعة القواعد القانونية التى تحكم وتنظم المجتمع الدولي، وما يقوم فى إطاره من علاقات ، بين أشخاصه القانونية» .

وهذا التعريف يضع فى إعتباره النمو الكبير، والتشعب الهائل للعلاقات الدولية،

= أما هيوز فقد عرف القانون الدولى بأنه مجموعة المبادىء والقواعد التى تعتبرها الدول المتمدينة ملزمة لها فى علاقاتها المتبادلة .

ويعد التعريف الذى نعثر عليه فى مطول أوبنهايم خير تجسيد لهذا الاتجاه حيث يقرر أن القانون الدولى هو :

"The body of Customary and treaty rules which are legaly binding by states in their intercourse with each other".

كما تجدر الاشارة الى أن المحكمة الدائمة للعدل الدولى قد تمسكت بالتعريف التقليدى للقانون الدولى ، حيث اكدت فى قضية اللوتس على أن القانون الدولى هو «القواعد التى تحكم العلاقات بين الدول المستقلة» .

(١) فقد ذهب العميد ديجى زعيم المدرسة الاجتماعية الى القول بأن القانون الدولى هو «مجموعة القواعد التى تتعلق بأعضاء جماعات مختلفة والناجمة عن التضامن الذى يربط أعضاء هذه الجماعات الواحد بالآخر ، وتابعة فى ذلك فقهاء اخرون مثل كراب وبوليتس .

كما ذهب الفقيه الفرنسى لوفور الى النظر الى القانون الدولى العام على أنه « الذى يحكم العلاقات الخاصة بأشخاص قانون الشعوب لا سيما الدول وكذا - فى الازمنة الحديثة - العلاقات التى تقوم بين أشخاص قانون الشعوب من ناحية وبين الجماعة الدولية من ناحية أخرى».

وذهب ديلوس الى القول بأن القانون الدولى هو القانون الداخلى للمجتمع الدولى ومهمته هى « حكم العلاقات بين الجماعات الاجتماعية المختلفة بل والعلاقات بين هذه الجماعات وبين الافراد».

وقال ديفو بأن القانون الدولى أو قانون الشعوب هو « مجموعة قواعد قانونية تتعلق بحقوق وواجبات متقابلة وتطبق على العلاقات القائمة بين الدول وغيرها من أشخاص الجماعة الدولية .

أما باديفان فقد ذهب إلى القول بأن قواعد القانون الدولى تقوم بمهمة إجتماعية هى ضمان النظام داخل المجتمع الدولى عن طريق تحقيق العدالة » .

وقرر اكسبولى أن القانون الدولى « هو مجموعة القواعد أو المبادىء المعدة لتنظيم الحقوق والواجبات الدولية ليس بين الدول فحسب بل كذلك بالنسبة للأجهزة المماثلة المتمتعة بحقوق وواجبات مماثلة وكذا الافراد » .

كما عرف بوستامنت القانون الدولى بأنه « مجموعة المبادىء التى تحكم الحقوق والواجبات الخارجية وعلاقات أشخاص القانون الذين يكونون جزءا من الجماعة الدولية فيما بينهم واتحاد الدول الأمريكية » .

ويعرف كورويس القانون الدولى بأنه « مجموعة القواعد التى تحكم علاقات الدول فيما بينها ومراكز الجماعات الاخرى وكذا المنظمات والافراد التى لا تخضع لأحكام النظام القانونى الداخلى لدولة ما » .

فى استعراض تلك التعريفات :

أنظر المرجع السابق ذات الاشارة .

الذى قاد القانون الدولى العام المعاصر إلى أن يتقدم بالغطاء القانوني، والتنظيم لكثير من العلاقات والوقائع التى لم يكن لها نظير فى اطار القانون الدولى التقليدي، وبعبارة أخرى أن يتوافق مع حقائق التحول الهام الذى أصاب القانون الدولى العام، فإنتقل به من مجرد قانون لحكم العلاقات بين الدول إلى قانون للمجتمع الدولي. وهو من ناحية أخرى يضع فى الحسبان نشأة المنظمات الدولية، والتسليم لها وللفرد فى بعض الحالات بقدر من الشخصية القانونية الدولية، يسمح لها بالدخول فى علاقات يحكمها القانون الدولى العام (١) .

---

(١) وقد عمد البعض الى وضع تعريف للقانون الدولى العام يشمل علاقات المنظمات الدولية ، والأفراد فى بعض الحالات الى جانب الدولة مقرراً أن القانون الدولى هو :

That body of Law which is composed for its greater part of the principles and rules of conduct which states feel themselves bound to observe, and therefore do commonly observe in their relations with each other, and which includes also.

(a) The rules of law relating to the functioning of international institiutions or organisations, their relations with each other and their relations with states and individuals : and .

(b) Certain rules of law relating to individualus and non-state entities so far as the rights or duties of such individuals and non-state entities are the concern of the international community."

انظر ستارك المرجع السابق الاشارة اليه ص ١ .

وتجدر الاشارة الى أن الفقه العربى يميل فى غالبيته الى الأخذ بتعريفات للقانون الدولى العام تبرز حقيقته كقانون للمجتمع الدولى .

فقد عرف المرحوم الأستاذ الدكتور محمد حافظ غانم القانون الدولى بأنه « يحتوى على القواعد القانونية التى تنظم المجتمع الدولى ، وهذه القواعد تحمى المصالح المشتركة للدول وتنظم علاقاتها فيما بينها . ومن الواضح أن القانون الدولى لا يعبر عن إرادة دولة واحدة بل عن اتفاق صريح أو ضمنى تم بين الدول .

انظر مؤلفه : مبادىء القانون الدولى العام - القاهرة ١٩٦٧ - دار النهضة العربية ص ٢٧كما عرفه الأستاذ الدكتور محمد سامى عبدالحميد بأنه « مجموعة القواعد الوضعية المنظمة للمجتمع الدولى » ومن ثم يشمل كافة القواعد الملزمة المنظمة للعلاقات بين الدول وغيرها من الكائنات المتمتعة بالشخصية الدولية دوما (المنظمات الدولية) أو عرضاً (الفرد فى الحالات النادرة المعترف له فيها بالشخصية الدولية) كما يشمل القواعد الملزمة المتعلقة بالتنظيم الدولى .

انظر مؤلفه : أصول القانون الدولى العام - المجلد الأول - القاعدة الدولية . الطبعة الأولى - الاسكندرية ١٩٧٢ مؤسسة شباب الجامعة ص ٧ - ٩ .

وقد انتقد الأستاذ الدكتور عبد العزيز سرحان التعريفات التقليدية للقانون الدولى والتى تنظر إليه بوصفه قانونا للعلاقات الدولية ، عندما كتب مقررا: «ولكن إذا كان التعريف السابق يتفق مع وظيفة القانون الدولى العام وحالة المجتمع الدولى منذ ثلاثة قرون ، حيث لم يكن القانون الدولى العام يهدف إلى أكثر من تنظيم علاقات الدول ، التى لم يكن يتجاوز عددها أصابع اليدين فإن

ثانياً : تمييز قواعد القانون الدولى العام من غيرها :

١ - القانون الدولى العام والقانون الداخلى :

٩٩ - والقانون الدولى العام فى هذا المفهوم المتقدم يختلف فى القانون الداخلى ، فبينما تنصرف قواعد القانون الدولى إلى حكم وتنظيم المجتمع الدولى، وما يقوم فى إطاره من علاقات ، بين أشخاصه القانونية، تنصرف قواعد القانون الداخلى، أو القانون الوطنى إلى تنظيم المجتمع الداخلى أو الوطنى، ووضع القواعد الخاصة بحكم العلاقات التى تنشأ فى اطاره، وهذا القانون الداخلى ينقسم إلى فرعين رئيسيين : القانون الخاص، الذى ينطوى على مجموعة من القواعد المنظمة لعلاقات الفرد بالفرد، ويشمل القانون المدنى، والقانون التجارى، وقانون المرافعات المدنية والتجارية، وما يتفرع عنها، والقانون العام الذى ينظم السلطات العامة للدولة فى علاقاتها المتبادلة، وفى علاقاتها بالأفراد، ويشمل القانون الدستورى والقانون الاداري، والقانون المالى، والقانون الجنائى، وما يتفرع عنها.

١٠٠ - وإذا كان إتصاف قواعد القانون الداخلى بصفة الاقليمية- فلا يطبق على غير إقليم الدولة التى وضعته [1] - واحدا من الفوارق التى تميزه عن القانون الدولى، فإن ثمة فوارق أخرى بينهما، ومن البديهى أن مثل تلك الفوارق انما ترجع بالدرجةالأولى إلى إختلاف الظروف الخاصة بالمجتمع الذى تسرى عليه قواعد هذا القانون أو ذاك ، فلا ريب أن للمجتمع الدولى أوضاعه وظروفه الخاصة، التى تختلف عن المجتمع الداخلى، فبينما تتحقق المساواة - النظرية على الأقل - بين أشخاصه الرئيسية (الدول) ، ويتحقق الانقسام بين طائفتى الحكام والمحكومين فى المجتمع

= مثل هذا التعريف لم يعد يساير أهداف القانون الدولى العام ، والعلاقات الاجتماعية التى ينظمها، وتكوين المجتمع الدولى فى الوقت الحاضر . فلم يعد القانون الدولى قاصرا على تنظيم العلاقات السياسية والقانونية بين الدول ، كذلك لم يعد المجتمع الدولى يتكون من الدول فقط». ثم أعلن أنه يتفق تماما مع الأستاذ بول روتير فى ملاحظته التى تقول :

«Toutes les nouvautés entrainent sur la conception même du Droit international des grave réprcussions et contraignent à la reflxion; elles dément la notion du droit international, conçue exclusivement comme du droit interétatique, mais que jamais le serait la une définition valable".

انظر مؤلفة . المرجع السابق الاشارة اليه ص ٥ .

وقد ذهب الأستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمى فى مؤلفه - الغنيمى الوسيط فى قانون السلام السابق الاشارة إليه - الى تعريف القانون الدولى العام بأنه « مجموعة القواعد التى تحكم العلاقات ذات الأثر الجوهرى على الجماعة الدولية لأنها تمس أمنها - والتى تقوم بين اشخاص القانون الدولى أو بينهم وبين الافراد " . انظر ص ٢٠ .

(١) انظر فى هذا المعنى الأستاذ الدكتور على صادق أبو هيف - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٦ .

الداخلى، وهو ما يرتب خضوع الطائفة الثانية للقواعد التى تفرضها الأولي، ومن هنا كان القانون الدولى العام - من حيث المبدأ العام - قانون تنسيق، بينما يعد القانون الداخلى قانون خضوع .

ولعل من المؤسف حقا أن فريقاً من الفقهاء ، قد غفل عن ادراك هذه الحقيقة وحاول اجراء المقارنة بين كل من القانونين على أساس من مفاهيم ومعايير القانون الداخلى ، للقول بإنتفاء وصف القانون عن قواعد القانون الدولى ، التى لا تعدو أن تكون فى نظرهم نوعا من قواعد الأخلاق الدولية الوضعية ، نظراً لعدم توافر السلطة العليا القادرة على فرض احترام أحكامة ، كما هو الحال بالنسبة للقانون الداخلى . وسوف نعود إلى تناول هذه المسألة فى الفصل القادم عندما نعرض بالدراسة لأساس القوة الالزامية للقانون الدولى العام.

٢- القانون الدولى العام والقانون الدولى الخاص :

١٠١ - إذا كان من المسلم أن قواعد القانون الدولى تنصرف أساسا إلى حكم وتنظيم المجتمع الدولى ، وما يقوم فى إطاره من الروابط والعلاقات ، فإن من المتعين التمييز بين قواعد هذا القانون ، وبين القانون الدولى الخاص Private international law-Droit international privé الذى ينصرف أساساً - الى مجوعة القواعد القانونية التى تحدد القانون الواجب التطبيق فى حالة قيام علاقة قانونية تنطوى على عنصر أجنبى ، سواء تعلق هذا العنصر بمكان نشأة العلاقة ، أو بموضوعها ، أو بأحد أطرافها ، وتعرف هذه القواعد بقواعد تنازع القوانين"Conflit de lois-Conflict of laws" وهى الموضوع الأساسى للقانون الدولى الخاص .

وتدخل فى إطار القانون الدولى الخاص "بالاضافة الى قواعد تنازع القوانين " القواعد الخاصة بتنازع الاختصاص القضائى الدولى ، وكذلك القواعد الخاصة بإكتساب جنسية الدولة وفقدها ، ومجموعة القواعد الخاصة بمركز الأجانب المقيمين فى إقليم الدولة .

١٠٢ - وقد إنقسم الفقه فى تحديد طبيعة العلاقة بين القانون الدولى الخاص ، والقانون الدولى العام ، فذهب البعض إلى القول بعدم وجود أى علاقة بين هذين القانونين ، وإلى القول بأن القانون الدولى الخاص لا يعدو أن يكون فرعا من فروع القانون الداخلى ، بينما ذهب فريق آخر الى أن القانون الدولى الخاص بمثابة الفرع من القانون الدولى العام ، فقواعد تنازع القوانين عند أنصار هذا الرأى ، تعد قواعد دولية بالمعنى الدقيق مهمتها فض ما قد يثور من نزاع بين السيادات المختلفة ، عندما يثور البحث فى تحديد القانون الواجب التطبيق بصدد علاقة تنطوى على عنصر أجنبى .

بينما توسط رأى ثالث بين هذين المذهبين ، ذهب أنصاره الى القول بأنه وان كان الأصل فى قواعد القانون الدولى الخاص أنها قواعد داخلية ، فإنه يشتمل أيضاً على طائفة لا يستهان بها من القواعد الدولية ، فى مفهومها الدقيق ، ومن ثم فقد ذهبوا إلى القول بأنه يمكن اعتبار القانون الدولى الخاص فرعاً من فروع القانون الداخلى ذا علاقة وثيقة بالقانون الدولى العام (١) .

٣- قواعد القانون الدولى وقواعد المجاملات الدولية :

Courtoisie internationale-Comitas Gentium

١٠٣ - يتعين التمييز بين قواعد القانون الدولى العام ، وهى قواعد ملزمة للدول ، وبين قواعد المجاملات الدولية التى لا يتوافر لها وصف الالزام ، وهى مجموعة القواعد التى جرى العرف بين الدول على إتباعها بهدف توثيق علاقاتها، وإظهاراً لحسن النية والود فى علاقاتها المتبادلة ، دون إلزام قانونى ، فلا يترتب على مخالفاتها أو تجاهلها تبعة المسئولية الدولية ، وإنما قد يؤدى ذلك الى المعاملة بالمثل .

على أنه كثيراً ما تتحول قواعد المجاملات الدولية إلى قواعد قانونية عندما تكتسب من الاتفاق أو العرف وصف الالزام ، كما هى الحال مثلاً فى إمتيازات وحصانات المبعوثين الدبلوماسيين ، التى بدأت فى شكل قواعد مجاملات دولية ، ثم ظهر الاحساس بوجوب احترامها كقواعد قانونية (عرفية) ، ثم دخلت دائرة القانون الدولى المدون مع إتفاقية فيينا بشأن العلاقات الدبلوماسية لعام ١٩٦١ . كما قد يحدث العكس ، عندما تتحول القاعدة القانونية الدولية إلى قاعدة من قواعد المجاملات الدولية ، إذا ما فقدت وصف الالزام القانونى ، كما هو الشأن بالنسبة لمراسم استقبال السفن الحربية ، وتبادل التحية بين السفن الحربية فى عرض البحار(٢) .

(١) وقد سبق للمحكمة الدائمة للعدل الدولى أن اخذت بهذا الرأى فى حكمها الصادر فى عام ١٩٢٩ فى القضية الخاصة بالقروض العامة الصربية الصادرة فى فرنسا ، اذ انتهت المحكمة الى أن :

"Any Contract which is not a Contract between states in their capacity as subjects of international law is based on the municipal law of some country. The question as to which this law is froms the subject of the branch of law which is, at the present day, usually described as private international law or the doctrine of the conflict of laws. The rules thereof may be Common to several states, and may even be established by international conventions or customs, and in the latter case may possess the character of true international law governing the relations between states. But apart from this, it has to be considered that these rules form part of municipal law".

أنظر فى تفصيلات ذلك الأستاذ الدكتور - محمد سامى عبد الحميد - المرجع السابق الاشارة ص ١٦ وما بعدها .

(٢) أنظر الاستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٥ .

٤ - **قواعد القانون الدولى العام وقواعد الاخلاق الدولية :**

١٠٤ - كما أن من المتعين التمييز بين قواعد القانون الدولى العام ، وبين قواعد الأخلاق الدولية ، تلك القواعد التى تراعيها الدول نزولا على إعتبارات الآداب العامة ، أو الأخلاق الفاضلة ، والمروءة والشهامة ،ومثال ذلك بذل المساعدة لدولة أخرى نزلت بها كارثة زلزال أو فيضانات مدمرة مثلا (١).

ويلاحظ أنه وإن كانت قواعد الأخلاق الدولية تتفق مع قواعد المجاملات الدولية ، فى عدم توافر وصف الالزام القانونى لها ، فإن الأولى تتصف بأنها ملزمة من الوجهة الأخلاقية ، على عكس الثانية ، التى لا تتصف بأى الزام سواء من وجهة النظر القانونية أو الأخلاقية .

وتجدر الاشارة إلى أن مخالفة قواعد الأخلاق الدولية لا تعد مخالفة لقاعدة دولية ملزمة ، بيد أن تلك القواعد الأخلاقية قد تتحول إلى قواعد قانونية بالمعنى الدقيق ، إذا استقر الاقتناع الدولى بأهمية أكساب قاعدة خلقية معينة وصف الالزام القانونى ، وتم ذلك سواء عن طريق دخولها دائرة القانون العرفى أو المدون ، ومن أظهر الأمثلة على ذلك القواعد القانونية الخاصة بحماية ضحايا الحرب والنزاعات المسلحة بوجه عام ، والتى تنطوى عليها إتفاقيات جنيف لحماية ضحايا الحرب الموقعة فى ١٢ أغسطس ١٩٤٩ ، واللحقين - البروتوكولين - الاضافيين الموقع عليهما فى جنيف عام ١٩٧٧ ، فقد كانت المبادئ الرئيسية لذلك النظام القانونى ، تعد من قواعد الأخلاق الدولية ، قبل نشوء حركة الصليب الأحمر الدولى ، وإشتداد عودها فى النصف الثانى من القرن الماضى ، وتوقيع أول اتفاقية دولية لحماية جرحى الحرب فى جنيف عام ١٨٦٤.

٥ - **القانون الدولى العام وقواعد القانونى الطبيعى**

Le Droit naturel

١٠٥ - يعرف البعض القانون الطبيعى بأنه مجموع من القواعد الموضوعية التى يكشفها العقل ، والتى تسبق إرادة الانسان لتفرض حكمها عليه ، والفارق بينه وبين القانون الدولى هو أن القانون الطبيعى تصوير قانونى نظرى يعبر عن المثل العليا ، فى حين أن القانون الدولى قانون وضعى له قوة يستمدها من التطبيق (١).

---

(٢) انظر المرجع السابق ص ٢٥ - ٢٦ .

(١) فقد عرفها لوفور بأنها :

"Régles objectives, antérieures à la volonté de l'homme et s'imposant à elle, constatées et non créées par la raison" .

انظر المرجع السابق ص ٢٦ .

وإذا كان من الواضح أن القانون الدولى الطبيعى ، يعد بمثابة تصور مثالى لما ينبغى أن تكون عيه حال القواعد المنظمة للعلاقات الدولية ، فإن قواعد القانون الدولى الوضعى لا تعدو أن تكون تعبيرا واقعيا عن حقائق الحياة الدولية، وما تفرضه من أوضاع وأحكام بصرف النظر عن إتفاقها أو عدم إتفاقها مع إعتبارات العدالة (١).

وثمة أهمية كبيرة لقواعد القانون الطبيعى فى إطار النظام القانونى الدولى تفوق أهميتها ودورها فى النظام القانونى الداخلى ، إذ كثيرا ما يلجأ إليها فقهاء القانون الدولى لتفسير أو تطوير قواعد هذا القانون نظرا لحداثته ، ومع ذلك ، وأيا ما كانت النتائج الايجابية التى يمكن أن تحققها مبادئ القانون الطبيعى فى إطار العلاقات الدولية ، إلا أن من المسلم به أن لا تكون لها أولوية على القانون الوضعى ، لأنها قواعد لا تتمتع بصفة قانونية ملزمة ، ولا يجوز بالتالى تطبيقها إلا عند اتفاق الطرفين المتقاضيين على ذلك ، وفى هذا تقول المادة ٢/٣٨ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية «لا يترتب على النص المتقدم ذكره أى اخلال بسلطة المحكمة فى أن تفصل فى القضية وفقا لمبادئ العدل والانصاف ، متى وافق الأطراف على ذلك» (٢).

ثالثاً : فروع القانون الدولى العام :

١٠٦ - جرى فقهاء القانون الدولى التقليديون على تقسيم القانون الدولى العام إلى فرعين رئيسيين ، قانون السلام وقانون الحرب ، وأطلق جروسيوس على مؤلفه الذائع فى القانون الدولى «فى قانون الحرب والسلام» «De Jure belli ac Pacis» ، وكان لذلك التقديم ، والتأخير دلالته ، ذلك أن حالة الحرب كانت هى الغالبة على العلاقات الدولية فى عصره ، وشغلت قواعد قانون الحرب حيزا هاما فى مؤلفات القانون الدولى العام حتى الحرب العالمية الأولى ، وبالاضافة إلى ذلك ، دأب عدد كبير من الفقهاء على تخصيص جانب من مؤلفاتهم لمعالجة قواعد الحياد ، ومن ثم فقد عرفت قواعد القانون الدولى العام فى وقت السلم ووقت الحرب والحياد ، وسرعان ما أدت التطورات المتعاقبة، التى وضعت الحرب خارج دائرة القانون ، إلى الاهتمام بمعالجة القانون الدولى فى وقت السلم ، دون الحرب والحياد - وخاصة فى أعقاب الحرب العالمية الثانية ، والتوقيع على ميثاق الأمم المتحدة ، وقيام هيئة الأمم المتحدة ، وإلى فقدان هذا التقسيم أهميته ، بعد أن إرتدى قانون الحرب مسوحاً عصرية ، تتفق مع القواعد الأساسية الجديدة للقانون الدولى ، وبات يظهر فى إهاب جديد ، تحت

---

(١) انظر فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٤ .

(٢) انظر الأستاذ الدكتور مفيد محمود شهاب - دروس فى القانون الدولى العام - القاهرة ١٩٧٤ دار النهضة العربية ص ٣٦-٣٧ .

مسمى القانون الدولى الانسانى ، المطبق على النزاعات المسلحة ، وتضاءل الاهتمام بدراسات الحياد إلى أبعد الحدود ، لاقتصار حالاته على الدول التى تأخذ بالحياد الدائم ، وبسبب انهماك الفقه فى ارتياد الآفاق الجديدة للقانون الدولى المعاصر .

١٠٧ - ولا ريب أن التشعب الهائل للعلاقات الدولية ، ونمو قواعد القانون الدولى العام ، وازديادها زيادة كبيرة ، قد أدى إلى بروز فروع جديدة للقانون الدولى ، بيد أن هذا القول ينبغى أن يتسم بقدر من الحرص والحذر ، ذلك أن علينا ونحن نتحدث عن الفروع الجديدة للقانون الدولى أن ندرك تمام الادراك ، أن هناك فارقا كبيرا ومؤكدا بين موضوعات القانون الدولى العام ، وفروعه ، فقواعد ذلك القانون قد نشأت فى البداية بإعتبارها جزءا من كل واحد ، هو القانون الدولى العام ، الذى كان فى مفهومه التقليدى قانونا للعلاقات بين الدول ، وعندما أصبح القانون الدولى المعاصر قانوناً للمجتمع الدولى، فإن بعض تلك الموضوعات بدأت تستقل بذاتها ، كفروع متميزة فى إطاره ، لها ذاتيتها وفلسفتها الخاصة ، وغاياتها المحددة ، ونمو بعض هذه الفروع وتزايدها ، لايعنى أن كافة الموضوعات التى يعالجها القانون الدولى المعاصر قد باتت فروعاً لها ذاتيتها وكيانها المتميز ، على نحو يماثل ما هو قائم حاليا بالنسبة للقانون الداخلى ، الذى تتوزع قواعده جميعا بين عدد من الفروع الرئيسية ، ولا تمثل نظريته العامة إلا نوعا من الدراسة فى فلسفة القانون ، بل أن نظرية القانون تعد فى حقيقة الأمر دراسة لفلسفة القانون فى عمومه ، بقسميه الرئيسيين ، الداخلى والدولى على السواء .

١٠٨ - ويمكن القول بأن القانون الدولى يمر فى الوقت الراهن بمرحلة وسط ، من مراحل تطوره ، فمازلنا ننظر إليه بوصفه كلا من القواعد ، التى تكون فرعاً واحداً ، ولكن - وفى الوقت ذاته - نسلم بإكتساب العديد من الفروع، التى باتت تتفرع عنه ، ذاتية خاصة ، وبتحقق نوع التماسك لبنيانها ، وبقيامها على فلسفة متميزة ، بل وباستهدافها تحقيق غايات اجتماعية معينة .

ومع ذلك فثمة مجال لكثير من التداخل بين هذه الأوضاع ، وعلى سبيل المثال فإن القواعد الخاصة بالمعاهدات ، وإن كان ينظر إليها اليوم - وخاصة فى ظل اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ بشأن قانون المعاهدات - بوصفها تمثل فرعا مستقلا من فروع القانون الدولى العام ، الذى يستقل بقواعده ، وتفصيلاته الكثيرة ، وأصولة ، وأساليبه الفنية المتميزة ، فإننا فى الوقت ذاته ، نبصر قواعد المعاهدات ، قبل كل شئ وفى المقام الأول، بإعتبارها جزءا رئيسياً من مصادر القانون الدولى ، أى جزءا لا يتجزأ من ذلك الكل من القواعد ، التى يطلق عليها القانون الدولى العام .

وكذلك الشأن بالنسبة لقانون البحار ، وخاصة مع الدفعات الهامة الأخيرة ، والتى كان أبرزها مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار ، والتى أدت إلى إبراز كيان متميز للقانون الدولى للبحار ، الذى يقوم على أسس واضحة المعالم ، وتكتسب قواعده شيئا كبيراً من الاتساع ، مع الاتجاه إلى حماية البحار والمحيطات ضد أخطار التلوث ، وحماية البيئة البحرية بوجه عام ، واقرار نظام لاستغلال ثروات التراث المشترك لقيعان البحار والمحيطات فيما يجاوز حدود الولاية الاقليمية ، والتى وإن كان الفقه يعالجها اليوم بوصفها فرعا من فروع القانون الدولى العام ، فإنه مازال يبصر فيها جزءا مندرجا فى قواعد ذلك القانون ، متكاملا فى إطاره ، ويجرى على معالجتها بهذا الوصف .

ولا ريب أن هذا التيار الجديد سوف يؤدى فى المستقبل إلى إفراغ القانون الدولى العام من الجانب الأعظم من قواعده ، بعد أن تتوزع تلك القواعد بين فروع عديدة مستقلة ، وقد يأتى اليوم الذى تصبح فيه دراسة القانون الدولى العام ، نوعا من الدراسة الفلسفية لنظريته العامة ، ثم دراسة للقواعد الموضوعية فى فروعه العديدة ، بعد أن تكتسب تلك الفروع مزيدا من الاستقرار والوضوح ، والقبول الفقهى .

١٠٩ - والواقع أننا نلمس اليوم فى الفقه الدولى ، تسليما يكاد يكون تاما ، بأن قانون التنظيم الدولى ، يمثل فرعا رئيسيا من فروع القانون الدولى ، فالقانون الدولى العام ينقسم إلى فرعين رئيسيين ، القواعد العامة ، والتنظيم الدولى ، على خلاف فى تلك النظرة ، حيث ينظر البعض إلى قانون التنظيم الدولى ، بوصفه قانونا موازيا للقانون الدولى العام ، له ذاتيته الخاصة ، وأسسه وخصائصه المتميزة ، التى قد تبدو مختلفة عن قواعد القانون الدولى العام التقليدية ، بينما يرى فيه فريق هام من الفقه ، فرعا من فروع القانون الدولى العام .

بيد أن الأمانة فى العرض توجب الاشارة هنا ، إلى أننا لا نجد ، فيما يجاوز ذلك حماسا كبيراً ، من الفقه فى مجموعة ، فيما يتعلق بتفريع قواعد القانون الدولى العام بين فروع عديدة فنجد فريقا يغفل مجرد الاشارة إلى هذه الفروع ، منصرفا إلى دراسة القانون الدولى العام ، بوصفه فرعا متكاملا ، قانعا بذلك الميراث الذى آل إلينا من سلف نظر إلى القانون الدولى العام ، بوصفه فرعاً من فروع القانون العام الداخلى ، ثم قبل - فى تطور لاحق - أن يعتبر ذلك القانون كفرع متميز فى مواجهة القانون الداخلى، ولكنه أبى أن يطبق عليه ذات المنطق ، الذى يجريه على القانون الداخلى ، فيقسمه إلى فروع عديده .

بينما يعمد جانب محدود من الفقه إلى الاشارة إلى تلك الفروع فى مقدمة دراسته، مكتفيا بسردها وتعدادها ، ثم منصرفا بعد ذلك إلى محاولة دراسة القانون الدولى العام ، بقضه وقضيضه .

١١٠ - وإذا كنا لانزعم لأنفسنا الادعاء بالتحرر من تلك النزعة تحرراً كاملاً، فإن الفلسفة التى يقوم عليها البناء الفكرى لهذه المقدمة لدراسة القانون الدولى العام تسمح لنا بالنجاة - إلى حد ما - من الانسياق فى هذا التيار ، ذلك أننا وأن كنا سنعمد فى الفقرات التالية إلى التعريف بأهم فروع القانون الدولى العام ، التى اكتسبت ذاتية خاصة ، واستقلالا ، فى اطاره ، فإننا سننصرف ، من بعد ، إلى دراسة القواعد العامة فى أبواب هذه المقدمة ، التى وإن كانت ستنطوى ولا شك على قواعد من تلك الفروع ، فإن ذلك سيكون بقدر ما يقوم به أود هذه المقدمة ، ويستقيم به عودها ، لكى تهيئ المعرفة اللازمة ، والالمام الكافى بالأصول الرئيسية للقانون الدولى العام ، ونظريته العامة ، وتكون مدخلا لدراسة تلك الفروع .

١- قانون التنظيم الدولى [١]:

١١١ - للمجتمع الدولى شأنه فى ذلك شأن أى مجتمع من المجتمعات ، مجموعة من القواعد الأساسية التى تتعلق ببنيانه التنظيمى ، وحكم الهيئات التى تضطلع بالقيام على تسيير مرافقة العامة ، السياسية والإدارية والاقتصادية على حد سواء . وهذه المجموعة من القواعد هى فى حقيقة الأمر القانون الأساسى لتنظيم المجتمع الدولى ، وبعبارة أخرى قانون التنظيم الدولى ، الذى يتجاوز كثيرا مفهوم الهيئات أو المنظمات الدولية ، فهو يشمله ، ولكنه يتجاوزه إلى معالجة وحكم أوضاع المجتمع الدولى ، ونظمه العامة الأساسية .

وقانون التنظيم الدولى فى هذا المفهوم ، هو أحد الفروع الرئيسية للقانون الدولى العام ، والانتباه لهذه الحقيقة التى لا تغرب عن بال عدد لا بأس به من المشغلين بدراسات التنظيم الدولى ، أمر على جانب عظيم من الأهمية ، ذلك أن قواعد هذا القانون يجب أن ينظر إليها دوما باعتبارها جزءا من كل شامل ، يتعين أن يتحقق بين قواعده التناسق والاتساق ، ويجب فى جميع الأحوال أن تؤخذ القواعد الأساسية للقانون الدولى العام فى الاعتبار عند دراسته أو تفسيره أو تنظيره [٢].

١١٢ - والمتأمل لتطور قانون التنظيم الدولى ، سيلاحظ بغير عناء ، أنه قد نشأ نشأة متواضعة للغاية ، تتناسب مع حجم حركة التنظيم الدولى فى بداية انطلاقها ، ثم أخذ ينمو مع نمو تلك الحركة وتدرجها ، حتى أصبح اليوم فرعا متكاملا له ملامحه الخاصة ، وطابعه المتميز ، الذى يفسح له مكان الصدارة بين الفروع التى إنبثقت عن القانون الدولى العام [٣].

---

(١) أنظر فى دراسة قانون التنظيم الدولى ، مؤلفنا السابق الاشارة اليه .

(٢) المرجع السابق ص ١٨ - ١٩ .

(٣) المرجع السابق ص ٤٠ .

١١٣ - ويشير بعض الكتاب إلى صعوبة صياغة قواعد عامة للتنظيم الدولى ، وذلك نظرا لتعدد مواثيق المنظمات الدولية وتباينها ، والواقع أن من الميسور إستخلاص المبادئ العامة لقانون التنظيم الدولى من مجموع مواثيق المنظمات الدولية ، التى يتحقق لها اليوم الطابع العالمى وشبه العالمى . وثمة من الخصائص ما يتميز بها قانون التنظيم الدولى عن غيره من فروع القانون الدولى العام ، ولعل ذلك راجع فى المقام الأول إلى طبيعة الأهداف التى يسعى قانون التنظيم الدولى إلى تحقيقها ، ونحن نتفق مع أولئك الذين يرون أن أهداف التنظيم الدولى تتحصل بصفة أساسية فى السلام والرفاهية ، فالهدف الرئيسى الذى يسعى إليه أى تنظيم دولى هو التوصل إلى تحقيق السلام بين الدول ، وتهيئة المناخ الملائم لتوثيق التعاون بينها ، وذلك من أجل التوصل إلى تحقيق التقدم والرفاهية، ولا شك أن هذه الأهداف للتنظيم الدولى ، إلى جانب الظروف التى لا بست نشأة قانون التنظيم الدولى قد أسهمت فى تكوين سماته المتميزة ، وأبرزها أنه القانون الأساسى لتنظيم المجتمع الدولى ، حديث النشأة سريع التطور ، يتميز بالمرونة التى تتلاءم مع طبيعته الخاصة (١).

١١٤ - فأبرز ما يتميز به قانون التنظيم الدولى أنه القانون الأساسى لتنظيم المجتمع الدولى ، فعلى الرغم من عدم وجود مجموعة من القواعد المكتوبة التى يمكن النظر إليها باعتبارها منطوية على هذه القواعد الأساسية ، فإن من الميسور أن نضع أيدينا على هذه القواعد المقبولة بصفة عامة ، والتى تعتبر القواعد الأساسية أو الدستورية للمجتمع الدولى ، سواء فى مواثيق المنظمات الدولية ، أو المعاهدات الدولية العامة ، أو فى القانون الدولى العرفى ، لقد حاول بعض الكتاب أن ينظر إلى ميثاق الأمم المتحدة بإعتباره الوثيقة الدستورية للمجتمع الدولى ، ولكننا وإن كنا نسلم بالطابع الدستورى لميثاق الأمم المتحدة لإنطوائه على الكثير من المبادىء التى يمكن النظر إليها باعتبارها جزءاً من البنيان الدستورى للمجتمع الدولى ، فإننا نعتقد إعتقاداً جازماً أن قانون التنظيم الدولى أعم وأشمل من ميثاق الأمم المتحدة ، وهو فى هذا المفهوم القانون الأساسى أو الدستورى للمجتمع الدولى (٢).

---

(١) أنظر فى الدراسة التفصيلية لتلك الخصائص - المرجع السابق ص ٤٠ وما بعدها .
(٢) المرجع السابق ص ٤٢ .

١١٥ - وعلى الرغم من أن محكمة العدل الدولية قد تجنبت إطلاق وصف القانون الدستورى على هذا الفرع من فروع القانون الدولى العام ، فإن الأستاذ شوارزنبرجر قد لاحظ بحق أن هذا الإصطلاح قد ظهر فى العديد من الآراء الانفرادية أو المخالفة لقضاة محكمة العدل الدولية ، وهو ما يكشف فى وضوح عن استقرار هذا المفهوم للقواعد الأساسية المتعلقة ببنيان المجتمع الدولى المنظم .

بيد أن من المتعين الاشارة إلى أنه إذا كان قانون التنظيم الدولى هو القانون الدستورى أو الأساسى للمجتمع الدولى ، فإن ذلك لا يمكن أن يعنى بحال من الأحوال أن تكون قواعده جميعاً من القواعد الدولية الآمرة Jus Cognes [١] ، فقواعد قانون التنظيم الدولى ، وإن كانت تتعلق بالجوانب القانونية للبناء التنظيمى للمجتمع الدولى ، والهيئات العاملة على إقامة هذا البنيان ، فإنها لا تنتمى كلها إلى هذه الطائفة من قواعد القانون الدولى الآمرة ، التى يسلم بوجودها الجانب الأكبر من المشتغلين بدراسات القانون الدولى العام ، ولكن مجموعة من القواعد الرئيسية التى يقوم عليها قانون التنظيم الدولى تنتمى ولا شك إلى طائفة القواعد الآمرة ، ولعل مبدأ تحريم إستخدام القوة فى العلاقات الدولية ، ومبدأ حق الشعوب فى تقرير مصيرها ، هى من المبادىء الرئيسية التى يقوم عليها قانون التنظيم الدولى المعاصر وهى من خير الأمثلة التى يمكن أن تساق فى هذا الصدد[٢] .

١١٦ - وقانون التنظيم الدولى فى هذا المفهوم المتقدم ، كقانون أساسى لتنظيم المجتمع الدولى ، يعد قانوناً حديث النشأة إذا ما قورن بالقانون الدولى العام ، فلئن كانت قواعد القانون الدولى المعاصر تعود إلى القرنين السادس عشر والسابع عشر ، وتضرب بجذورها إلى ما قبل ذلك التاريخ ، وهى القواعد الخاصة بحكم العلاقات بين الدول ، وتنظيم وقائع الحرب والسلام والحياد ، فإن نشأة بعض القواعد الخاصة بالتنظيم الدولى لا تعود إلى أبعد من أواخر القرن الماضى ، حيث بدأت تظهر فى المجال الدولى بعض المكاتب والإتحادات الدولية ، والتى تمثل فى حقيقة الأمر منظمات دولية ، تعمل فى مجال التعاون الفنى بين الدول ، وأقدم هذه المكاتب أو الإتحادات لم يظهر - كما سبقت الاشارة - إلا فى القرن التاسع عشر ، ومنذ ذلك التاريخ فحسب

---

(١) انظر ما يلى حول القواعد الأمرة الفصل الثالث .
(٢) انظر مؤلفنا المرجع السابق الاشارة اليه ص ٤٤-٤٥ .

يمكن القول أن قواعد التنظيم الدولى قد بدأت في النشوء ، وتسارعت خطاها ، لتتابع التطورات المتلاحقة التى عرفها الواقع الدولى فى هذا المجال .

غير أنه لا يمكن الحديث عن قانون للتنظيم الدولى ، بالمعنى الدقيق ، إلا مع ظهور أولى المنظمات الدولية ذات الاختصاصات السياسية ، الا وهى عصبة الأمم فى أعقاب الحرب العالمية الأولى ، فمنذ ذلك الوقت فحسب بدأ الاحساس بالحاجة الملحة إلى تجاوز التعامل الدولى بالقانون الدولى سواء بالسلم أو الحرب أو الحياد ، إلى تعاون دولى فى إطار القانون الدولى ، وإقامة نوع من النظام الدولى الذى تحدد فى إطاره بعض المبادئ الأساسية التى لا يجوز الخروج عليها ، وبعض الأهداف المحددة التى يتعين السعى من أجل تحقيقها ، وهنا فقط أمكن الحديث عن قانون للتنظيم الدولى بالمعنى الدقيق (١).

١١٧ - وقانون التنظيم الدولى فى سعيه الدائب لملاحقة الواقع الدولى . يعد قانوناً سريع التطور ، وهو أمر تسمح به الظروف الدولية المعاصرة ، فالملاحظ أن قواعد قانون التنظيم الدولى ، تتطور بسرعة لتلائم المتغيرات الدولية ، ولتسبغ عليها الوصف القانونى ، وتسهم سرعة الحركة التى تتمتع بها المنظمات الدولية فى هذا الصدد اسهاما كبيراً ، حيث يعد العمل من خلال المنظمات الدولية واحدا من أساليب تطوير قانون التنظيم الدولى . والنظرة العابرة لقواعد قانون التنظيم الدولى تكشف عن أن البعض من هذه القواعد قد تطور تطورا كبيراً من خلال القرارات والتوصيات التى صدرت عن بعض فروع المنظمات الدولية العالمية ، وحسبنا أن نذكر هنا أن مبدأ حق الشعوب فى تقرير مصيرها ، الذى وردت الاشارة إليه فى مواثيق العديد من المنظمات - وبصفة خاصة ميثاق الأمم المتحدة - قد تطور واكتسب مدلولا محددا خلال العديد من التوصيات التى صدرت عن الجمعية العامة للأمم المتحدة ، ثم جرى تطبيقه فى عديد من التوصيات الخاصة بمنح الشعوب الخاضعة للاستعمار الحق فى الاستقلال وتقرير المصير ، ومتابعة وضمان تطبيق ذلك المبدأ فى الواقع الدولى، وهو الأمر الذى أدى إلى حصول عدد كبير من الشعوب الخاضعة للاستعمار على استقلالها، وانضمامها إلى المنظمات الدولية ، بعد أن أصبحت من أشخاص القانون الدولى . وهذا الأمر - من ناحية أخرى - قد أسهم بدوره فى الاسراع بتطور قانون التنظيم الدولى (٢).

---

(١) المرجع السابق ص ٤٥-٤٦ .

(٢) المرجع السابق ص ٤٦- ٤٧ .

١١٨ - ولعل من أهم عوامل سرعة تطور قانون التنظيم الدولى ذلك العدد الكبير من المنظمات الدولية الحكومية وغير الحكومية ، التى ظهرت إلى الوجود منذ بدأت حركة التنظيم الدولى حتى الآن ، فتتابع صدور مواثيق ودساتير هذه المنظمات قد سمح بإدخال العديد من التعديلات ، وإستحداث الكثير من الأساليب القانونية ، وتلافى أوجه القصور أو الضعف التى كشفت عنها تجربة تطبيق مواثيق المنظمات الدولية القائمة . وإجراء مقارنة سريعة بين ميثاق جامعة الدول العربية وميثاق منظمة الوحدة الافريقية ، أو بين معاهدة روما ١٩٥٧ الخاصة بانشاء السوق الأوربية المشتركة ، والتى تحولت إلى الاتحاد الأوربى ، وبين ما سبقها من منظمات أوربية ، أو بين ميثاق الأمم المتحدة ، وعهد عصبة الأمم ، تسمح على الفور بادراك مدى ما أدخل على المواثيق اللاحقة من تطورات لتجنب ضعف أو قصور المواثيق السابقة عليها ، فى حدود ما تسمح به الظروف الدولية الملابسة لوضع تلك المواثيق [١].

١١٩ - كما أن أهم موجبات المرونة فى اطار قانون التنظيم الدولى ، ذلك التعدد للمستويات التى يتم عليها التنظيم الدولى ، فبعض المبادئ التى لاقت صعوبات كثيرة فى التسليم بها على مستوى التنظيم الدولى العام ، أمكن تطبيقها فى اطار تنظيمات التكامل الاقليمى ، التى يقدم الاتحاد الأوربى خير نماذجها . كما أن بعض القواعد التى رفضت الدول التسليم بها فى اطار المنظمات الدولية ذات الطابع السياسى ، قبلتها عن طيب خاطر فى اطار المنظمات الفنية والمتخصصة . وعلى سبيل المثال فإن فكرة التسليم لبعض أجهزة المنظمات الدولية بسلطات أو اختصاصات عبر الدول الأعضاء ، تلتزم بها السلطات الوطنية ، قد لقيت معارضة شديدة دائبة من جانب الدول التى تبدى الحرص والغيرة على مبدأ السيادة، ولم يتم التسليم ببعض أشكالها الا فى أضيق نطاق، وبشكل استثنائى - ونعنى بذلك إجراءات القمع التى قد يقرر مجلس الأمن إتخاذها بمناسبة وقوع حالة من حالات العدوان - هذه الفكرة بذاتها لقيت القبول والتسليم، فى حدود معينة، فى إطار الجماعات الأوربية، كما أن سلطة الرقابة التى يمكن أن تباشرها المنظمات الدولية ذات الاختصاصات السياسية، فى حين يتم التسليم بها وقبولها، بل وتجاوزها إلى حد التسليم لبعض المنظمات ذات الطابع الفنى بسلطة العمل المباشر إلى جانب تخويلها سلطة رقابة السلطات الوطنية للدول الأعضاء فيما

---

(٢) أنظر المرجع السابق ص ٤٧ - ٤٨ .

يتعلق بالمسائل الفنية المحددة المشار إليها فى ميثاق المنظمة، وذلك من خلال أساليب فنية معينة (١).

٢- القانون الدولى الاقتصادى:

١٢٠ - لعبت العلاقات التجارية الدولية دورا هاما فى تطوير القانون الدولى العام منذ وقت بعيد (٢)، وقدمت قواعد القانون الدولى التقليدى إطارا قانونيا للعلاقات الاقتصادية الدولية بوجه عام (٣)، ولكن تلك المظاهر، كانت جزءا من قانون العلاقات بين الدول، ولم يفسح القانون الدولى التقليدى بوصفة قانونا للعلاقات بين الدول مجالا حقيقيا لنشأة قانون دولى اقتصادى، الا بعد صيرورته قانونا للمجتمع الدولى، حيث أفسح القانون الدولى المعاصر، المجال لنشأة القانون الدولى الاقتصادى، كواحد من فروعه الحديثة، بدأ مسيرته فى أعقاب الحرب العالمية الثانية، استجابة للحاجة الملحة لتقديم الغطاء القانونى، للعلاقات الاقتصادية الدولية المتشعبة، والرغبة فى تنظيم تلك العلاقات، من خلال أحكام التعاون الدولى فى مجالها، أدراكا لأهمية التعاون الدولى فى الميدان الاقتصادى، بوصفه سبيلا رئيسيا من سبل تحقيق السلام والرفاهية، بوصفهما هدفين رئيسيين لتنظيم المجتمع الدولى المعاصر.

وقد سعت الدول جاهدة للعمل على تنظيم العلاقات الاقتصادية الدولية، من خلال بعض الاتفاقيات الدولية العامة، وكان مؤتمر بريتون وودز (١-٢٢ يوليو ١٩٤٤) الذى أسفر عن معاهدة دولية، دخلت حيز النفاذ فى ١٧ ديسمبر ١٩٤٥، تضع الأسس والقواعد الخاصة بتنظيم الروابط المالية، والنقدية الدولية، وتنشئ منظمتين دوليتين، هما صندوق النقد الدولى والبنك الدولى للإنشاء والتعمير. ثم جاء بعد ذلك ميثاق هافانا فى سنة ١٩٤٧، الذى رفضت الولايات المتحدة التصديق عليه، وحذت

---

(١) المرجع السابق ص ٤٨ .

(٢) حيث ذهب بيليه فى نهاية القرن التاسع عشر إلى القول :

«Le Commerce international est un pur fait. mais un fait qui a donné naissance au droit international tout entier».

نقلا عن:

Carreu, Dominique - Juillard, Patrick - Flory, Tyiébaut Droit international Economique.

Paris - 1980 - L.G.D.J. P.4

(٣) انظر المرجع السابق ص ٤-٥ .

الدول الصناعية الكبرى حذوها، مما أفسح المجال لاتفاق أكثر تواضعا، هو الاتفاق العام للتعريفات والتجارة (الجات Catt) الذى أصبح نافذا منذ اول يناير ١٩٤٨، والذى يشكل منظمة دولية ذات بناء مرن، ويتجه نحو العالمية، ويتميز على اتفاقات بريتون وودز فى أن الأخيرة تؤمن السيطرة للدول الكبرى، فى حين أن الجات يقوم على مبدأ المساواة [١].

١٢١ - وقد بدأ العالم مع مطلع عام ١٩٩٥ تطبيق أسس نظام تجارى دولى جديد، نتيجة لنجاح جولة مفاوضات أورجواى، والتى استمرت نحو سبع سنوات (١٩٨٦ - ١٩٩٣). وتم التوقيع فى مراكش بالمغرب على الاتفاق النهائى فى ١٩٩٤/٤/١٥ .

وقد واكب نجاح مفاوضات جولة أورجواى لتحرير التجارة العالمية، تفكك الاتحاد السوفيتى، وإنتهاء الثنائية الاقتصادية التى سيطرت على العالم منذ نهاية الحرب العالمية الثانية، والتى كان العالم ينقسم فى ظلها إلى سوقين تختلفان إختلافا جذريا فى طريقة الأداء وقواعد المعاملات، ونشأ على أنقاض النظام القديم نظام آخر جديد تندمج فيه كل أسواق العالم تقريبا بما فى ذلك إقتصاديات الدول الاشتراكية.

وقد كان من أهم النتائج التى أسفرت عنها إتفاقيات أورجواى تحويل الاتفاقية العامة للتعريفات والتجارة General Agrement Tariffs (GAATT) إلى منظمة التجارة العالمية World Trade Organisation والمعروفة أختصارا ب (W.T.O.) وتعمل المنظمة الجديدة والتى تختص بشئون التجارة العالمية إلى جانب كل من صندوق النقد الدولى I.M.F. والذى يختص بشئون النقد العالمية، والبنك الدولى للإنشاء والتعمير I.B.R.D والذي يعرف إختصاراً بالبنك الدولى World Bank والذى يختص بشئون التمويل الدولية [٢].

١٢٢- ويتميز القانون الدولى الاقتصادى بأساليبه الفنية المتميزة، التى تتفق مع طبيعته الخاصة، ومع الموضوعات والأوضاع التى تتناولها قواعده، وعلى سبيل المثال فاننا نواجه - فى المنظمات الدولية الاقتصادية - فى إطار القانون الدولى الاقتصادى، نظاما خاصا للتصويت، هو نظام وزن الأصوات، بهدف الوصول إلى تحقيق نوع من التوازن والتناسب بين حق التصويت، والمسئوليات الاقتصادية الدولية الملقاة على عاتق الدول، وهو الأمر الذى يمثل خروجا على مبدأ المساواة التقليدى بين الدول، الذى يرتب - من حيث المبدأ العام - إعطاء كل دولة صوتا واحدا بغض النظر عن التفاوت القائم بينها .

---

(١) انظر الغنيمى الوسيط فى قانون السلام - المرجع السابق الإشارة إليه ص ١١٢ .

(٢) انظر الأستاذ الدكتور السيد عبد المولى.
اتفاقيات الجات وأهم آثارها المحتملة على الاقتصاديات العربية . القاهرة - ١٩٩٥ ص ٤-٥ .

ومن ناحية أخرى فإن ثمة قواعد خاصة بتسوية المنازعات الدولية ذات الطابع الاقتصادى فى اطار المنظمات الدولية الاقتصادية ، التى تتمتع بسلطات متميزة فى المجالات الاقتصادية ، يصل إلى حد التسليم لها أحيانا بسلطات شبه تشريعية ، وصلاحيات كبيرة بشأن ممارسة الرقابة فى مواجهة الدول الأعضاء فيها [(١)].

١٢٣- وإذا كان البعض قد أطلق القول فى مجال تحديد المقصود بالقانون الدولى الاقتصادى، ناظرا إليه بوصفه تلك المجموعة من القواعد القانونية الدولية التى تطبق على العلاقات الاقتصادية الدولية [(٢)]، فإن التركيز على الطبيعة الخاصة لذلك القانون بوصفه قانونا غائيا (Droit de finalité) [(٣)]، وإدراك أن الدول وإن بقيت هى العنصر الفاعل الرئيسى فى ميدانه، فإنها لم تعد العنصر الوحيد، بل ظهرت إلى جوارها الأشخاص الطبيعية والاعتبارية، والمشروعات الدولية ، قد قادت إلى تعريفه بأنه ذلك الفرع من فروع القانون الدولى، الذى ينظم، من ناحية، إستقرار عناصر الانتاج (الأشخاص ورؤوس الأموال) الوافدة من دولة أجنبية، فوق إقليم الدولة، ومن ناحية أخرى العلاقات الاقتصادية الدولية، المتعلقة بالأشياء والخدمات ورؤوس الأموال [(٤)].

٣- القانون الدولى للتنمية:

١٢٤- شهدت السنوات التى أعقبت الحرب العالمية الثانية بوجه خاص، ظاهرة تزايد غنى الدول المتقدمة، وإشتداد وطأة الفقر على كاهل الدول النامية، ذلك أن منجزات العلم الحديث، والتكنولوجيا قد أثمرت بالنسبة للدول النامية بسبب إرتفاع أسعار المواد المصنعة، وإنخفاض أسعار المواد الزراعية والأولية، فضلا عن مشاكل تلك الدول، وعلى رأسها مشاكل تزايد عدد السكان، وإنخفاض معدلات الانتاج، والتمية، وهو ما حفز الدول إلى البحث فى إقامة نظام إقتصادى دولى جديد، يمكن التخفيف فى إطاره من حدة هذه الفوارق، والعمل على الأخذ بيد الدول النامية، لتجاوز الصعوبات الاقتصادية، والاجتماعية الحادة التى تواجهها [(٥)].

---

(١) أنظر فى هذا المعنى : الأستاذة باستيد - المرجع السابق الإشارة إليه ص ٨٧ .

(2) (Droit des transactions économiques internationales)

(٣) انظر كارو وآخرين - المرجع السابق الإشارة إليه ص ٧ .
وكان العميد كوليار هو أول من وصف القانون الدولى الاقتصادى بأنه قانون غائى، والغاية اقتصادية بطبيعة الحال.
انظر المرجع السابق ص ٩ .

(٤) انظر كارو وآخرين - المرجع السابق الإشارة إليه ص ١١ .
وقد سبق للأستاذ بول روتير تعريف القانون الاقتصادى الدولى بأنه القانون الذى يستهدف تسوية المشاكل القانونية الناجمة عن الإنتاج والاستهلاك وإنتقال الثروات.

(٥) صدر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة فى دورتها السادسة التى عقدت فى أبريل ومايو ١٩٧٤ إعلان بشأن إقامة نظام اقتصادى دولى جديد (القرار رقم ٣٢٠١) وبرنامج عمل من أجل إقامة نظام اقتصادى دولى جديد (القرار ٣٢٠٢): انظر ما تقدم.

لقد أصبحت المشاكل الاقتصادية والاجتماعية التى تعانى منها دول العالم النامى، تحظى بإهتمام متزايد من جانب دول العالم المتقدم، سواء فى إطار الهيئات الدولية، أو خارج هذا الإطار. وهذا الاهتمام يكشف فى جانب منه ولاشك عن إحساس بوحدة المجتمع الدولى، وتضامنه فى مواجهة ذلك النوع من المشاكل، وتنبئ عن إدراك أن المجتمع الدولى، هو كالمجتمعات الداخلية سواء بسواء، بحاجة إلى أن يقوم فى إطاره نوع من التوازن الاقتصادى والاجتماعى، لتقريب الفوارق بين طبقاته، والعمل على إزالة الاختلالات الاقتصادية والاجتماعية، بإعتبار أن ذلك هو السبيل الأمثل نحو الوصول إلى حالة من السلام والتوازن، التى يمكن أن تتحقق فى ظلها رفاهية المجتمع وسعادة أفراده [1].

١٢٥- ولئن كانت مشاكل التنمية لم تشغل فى ميثاق الأمم المتحدة حيزا كبيرا، حيث تضمن الفصل التاسع بعض المبادئ العامة، التى تعبر عن الرغبة فى رفع مستوى المعيشة والاستخدام الكامل للمواد، وتوفير ظروف التقدم والتنمية، فى النطاق الاقتصادى والاجتماعى، وتجعل المجلس الاقتصادى والاجتماعى أداة تحقيق تلك الآمال، فإن تلك المسألة سرعان ما شغلت من إهتمام الأمم المتحدة غايته، ومن دأبها منتهاه، حيث بدأت برنامجها للتنمية الاقتصادية بالمعونات، فكان البرنامج العادى للمساعدة الفنية (١٩٤٩) الذى حل محله برنامج الأمم المتحدة للتنمية (١٩٦٥). أما إعلان القواعد الدولية التى تنطق بإهتمامات الدول النامية فلم يبدأ حقيقة الا فى ١٥ ديسمبر ١٩٦٠ بالقرار ١٥١٥ (الدورة ١٥) الخاص بالسيادة على الموارد الطبيعية، والذى صدر غداة إعلان منح الاستقلال للشعوب والأقاليم الخاضعة للإستعمار (القرار ١٥١٤)، ثم تلاه بعد عامين القرار الخاص بالسيادة الدائمة على الموارد الطبيعية (١٧/١٨٠٣ فى ١٤ ديسمبر ١٩٦٢). وقد أعقب ذلك عدد آخر من القرارات حتى صدر ميثاق الحقوق والواجبات الاقتصادية فى ١٣ ديسمبر ١٩٧٤ .

كما أنشأت الجمعية العامة جهازين ملحقين بها ، أولهما هو مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية : (C.N.U.C.E.D.) La Conference des Nations Unies pour le Commerce et le Développement. الذى بدأ مؤتمرا فى ٨ ديسمبر ١٩٦٢، ثم أصبح جهازا فى ٣٠ ديسمبر ١٩٦٤، ويجتمع بهيئته الكاملة كل أربع سنوات، أما فيما بين الدورات فهناك هيئة تتكون من خمسة وخمسين عضوا، والجهاز الثانى هو مؤتمر الأمم المتحدة للتنمية الصناعية، الذى أقامته الجمعية العامة فى ٢٠ ديسمبر ١٩٦٥، والذى تبنى تصريح ليما.

---

(١) انظر مؤلفنا - قانون التنظيم الدولى - المرجع السابق الإشارة إليه ص ٩٦ - ٩٧ .

وتجدر الإشارة فى هذا المقام إلى مؤتمر التعاون الاقتصادى الدولى الذى يعرف (بمؤتمر الشمال والجنوب) الذى جاء ثمرة لمبادرة رئيس الجمهورية الفرنسية فى ٢٤ أكتوبر ١٩٧٤، أثر الهزة الاقتصادية التى أحدثتها أزمة البترول فى عام ١٩٧٣، وهو عبارة عن مؤتمر يضم عددا محدودا من الدول المتقدمة، والدول النامية (٢٧ دولة من بينها ٨ دول متقدمة) وقد بدأ المؤتمر إجتماعاته فى باريس سنة ١٩٧٥، وعقدت فى إطاره اجتماعات على مستويات مختلفة، لم تؤد إلى نتائج تذكر (١).

وإذا كانت التطورات الدولية التى أعقبت نهاية الحرب الباردة، وتفكك الاتحاد السوفيتى السابق قد أدت إلى توقف الحديث عن الحوار بين الشمال والجنوب، وتفاقم مشاكل دول العالم الثالث على نحو خطير. فإن إحساسا متناميا بضرورة أحداث نوع من التوازن بين العالمين الغنى والفقير، قد فرض نفسه متضمنا الدعوة إلى وجوب أن تتحمل دول العالم المتقدم مسئوليتها فى تحقيق تنمية دول العالم الثالث.

١٢٦- ومن ناحية أخرى بدأت على صعيد المنظمات الدولية الإقليمية، جهود دولية متعددة فى مجال التنمية، نشير منها بوجه خاص إلى الاتفاقيات الدولية التى عقدتها السوق الأوربية المشتركة ثم الاتحاد الأوربى مع الدول النامية (اتفاقيات ياؤندى فى عامى ١٩٦٣، ١٩٦٩، واتفاقية Lomé لومى الأولى، التى وقعت فى عام ١٩٧٥، ودخلت طور النفاذ اعتبارا من أبريل ١٩٧٦ حتى أول مارس ١٩٨٠، وهو التاريخ الذى دخلت فيه اتفاقية لومى الثانية حيز النفاذ) والتى تمثل محاولة هامة للتجديد فى إطار القانون الدولى للتنمية، على صعيد التنظيم الدولى الاقليمى . ثم أعقب ذلك مجموعة إتفاقات الشراكة التى أبرمها الاتحاد الأوروبى مع عدد كبير من الدول من بينها جمهورية مصر العربية.

---

(١) انظر فى ذلك الغنيمى الوسيط فى قانون السلام - المرجع السابق الإشارة إليه ص ١١٢ - ١١٣ .
وانظر فى دراسة ذلك التطور:
- الأستاذ الدكتور إسماعيل صبرى عبد الله : نحو نظام اقتصادى عالمى جديد (دراسة فى قضايا التحرر الاقتصادى والعلاقات الدولية) الهيئة المصرية العامة للكتاب - القاهرة ١٩٧٧ .
- الأستاذ الدكتور عبد الواحد محمد الفار : أحكام التعاون الدولى فى مجال التنمية الاقتصادية . عالم الكتب - القاهرة ١٩٧٩ .
- Bedjaoui, Mohamed. Pour un nouvel ordre économique international. UNESCO. Paris - 1979.

١٢٧- وقد أدى ذلك التطور إلى إستقرار مجموعة من القواعد القانونية الدولية، التى يطلق عليها اليوم القانون الدولى للتنمية، والتى تطبق بصفة خاصة على العلاقات الاقتصادية بين الدول النامية والدول المتقدمة (١).

ويحرص جانب من الفقه على التأكيد على أن قواعد القانون الدولى للتنمية لا تعدو أن تكون جزءا من القانون الدولى الاقتصادى (٢).

ولكننا نعتقد أن القانون الدولى للتنمية قد بات مكتسبا لذاتية خاصة متميزة عن قواعد القانون الدولى الاقتصادى، بحيث يمكن الحديث عنه بوصفه فرعا قائما بذاته. ولعل من أبرز ما يميز القانون الدولى للتنمية، إعتداده بالظروف الواقعية للمخاطبين بأحكامه، ومن ثم فإن قواعده تبتعد عن واحدة من أهم مميزات القاعدة القانونية بوجه عام، وهى العمومية والتجريد فإتجاه قواعد ذلك القانون إلى تصحيح إختلال التوازن فى العلاقات الاقتصادية الدولية، وتوجيهها لصالح دول العالم الثالث، يفرض حتمية إرساء وسائل قانونية، تتخلى عن فكرة المساواة القانونية، وعلى ذلك فإن القانون الدولى للتنمية مطالب بإرساء نوع من عدم المساواة القانونية لصالح الدول النامية (٣). وهذه واحدة من وسائله الفنية المتعددة، التى يتوجه من خلالها إلى تحقيق غايته الكبرى، وهى تحقيق التنمية لدول العالم التى تعانى من التخلف فى شتى صوره.

---

(١) انظر فى هذا المعنى الغنيمى الوسيط - المرجع السابق الإشارة إليه ص ١١١ .

(٢) انظر فى هذا المعنى المرجع السابق ذات الإشارة، حيث ذهب المغفور له الأستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمى إلى القول : (ولكننا عندما ندقق النظر نجد أن القانون الدولى الاقتصادى - كيما يكون فرعا متميزا فى الدراسات الدولية، لا يمكنه أن يستغنى عن الاهتمام بمشاكل الدول النامية وعلاقتها بالدول الرابية، الأمر الذى شهد عليه ميثاق الحقوق والواجبات الاقتصادية الذى صدر عن الجمعية العمومية للأمم المتحدة فى ١٢ ديسمبر سنة ١٩٧٤، ولما كانت مشكلة التنمية - رغم تعدد زواياها - إنما تستهم القانون الدولى من ناحيتها الاقتصادية فلا غرو إذن أن يعنى مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية - وهو من الأجهزة الرئيسية التى تناقش مشاكل التخلف - بدراسة الأمور الاقتصادية. وهكذا راحت الدراستان - الدولية الاقتصادية والدولية للتنمية - تتداخلان وموضوعاتهما تلتقيان بحيث أصبح القانون الدولى الاقتصادى غناء عن القانون الدولى للتنمية بعد أن اقتحمت مشاكل التنمية عرين القانون الدولى الاقتصادى وفرضت ذاتها عليه).

(٣) انظر فى هذا المعنى مقال الأستاذ الدكتور محمد سعيد الدقاق نحو قانون دولى للتنمية . (من المساواة الوقائية إلى عدم المساواة التعويضية) المجلة المصرية للقانون الدولى المجلد الرابع والثلاثون (١٩٧٨) ص ٨٣ وما بعدها.

٤- القانون الدولى للعمل:

١٢٨- آدت الثورة الصناعية، وما صاحبها من تطور إجتماعى وإقتصادى، إلى إبراز المشاكل الناجمة عن تركز أعداد كبيرة من العمال فى المدن الصناعية، وإلى مساس الحاجة إلى توفير الحماية لهم، بعد أن ظهر اتجاه أصحاب رؤوس الأموال إلى إستغلالهم، وقد ارتفعت أصوات عديدة، منذ وقت طويل بوجوب إصلاح أحوال العمال، وإيجاد الحلول لمشاكلهم، ويرجع الفضل إلى روبرت أوين فى الدعوة إلى وضع تشريع دولى للعمل، حيث تقدم إلى مؤتمر اكس لا شابيل فى سنة ١٨١٨ داعيا إلى وجوب تحسين أحوال الطبقات العمالية، وطالب بإنشاء لجنة خاصة للعمل، غير أن مسعاه لم يكلل بالنجاح. ثم عرفت نهايات القرن التاسع عشر، ومطلع القرن الحالى جهودا عديدة، من أجل تحقيق تلك الغاية النبيلة، اتخذت شكل الدعوات الفردية، أو المؤتمرات الدولية، وقد أدت تلك الجهود والمحاولات إلى تهيئة المناخ، لإنشاء منظمة العمل الدولية، فى عام ١٩١٩ مع إنشاء عصبة الأمم، حيث وافق مؤتمر السلام فى ١١ أبريل ١٩١٩ على تقرير اللجنة الخاصة التى شكلها المؤتمر، والذى إنطوى على مشروع إتفاقية خاصة بإنشاء جهاز دائم للتشريع الدولى للعمل، بعد إدخال بعض التعديلات الطفيفة عليه . وقد ظلت هذه الهيئة قائمة بعد إنشاء هيئة الأمم المتحدة، وأصبحت من وكالاتها المتخصصة (١).

١٢٩- وقد توجهت منظمة العمل الدولية بالحماية إلى العمال من خلال محاور متعددة، وهو ما لخصه إعلان فيلادلفيا فى تدابير محددة هى:

(أ) تشغيل جميع الأيدى العاملة بأجور تكفل المعيشة.

(ب) توسيع نطاق الضمان الاجتماعى والعناية الطبية.

(ج) حماية الأمومة والطفولة.

(د) توفير تغذية كافية ومسكن لائق وأوقات للراحة.

(هـ) حق عقد إتفاقيات جماعية.

(و) إمكانيات متساوية للجميع للحصول على تعليم أفضل واعداد مهنى أصلح، واتخاذ التدابير الضرورية للمحافظة على الصحة وتوفير السلامة فى أمكنة العمل.

---

(١) انظر مؤلفنا – قانون التنظيم الدولى – المرجع السابق ص ١٤٧ – ١٤٨ .

وقد بذلت منظمة العمل الدولية جهودا كبيرة فى ميدان حماية العمال ونجحت فى إعداد ما يزيد على مائة اتفاقية دولية فى هذا المجال [1]، فضلا عن الكثير من التوصيات التى أصدرتها، والتى إستهدفت جميعاً غاية أساسية هى حماية العمال، وتوفير ظروف أفضل للعمل، كما تلقت عددا كبيرا من التقارير حول إلتزام حكومات الدول المختلفة، بإحترام تطبيق القواعد الواردة فى الاتفاقيات والتوصيات [2].

وقد نشأ نتيجة لذلك مجموعة من القواعد القانونية التى يطلق عليها القانون الدولى للعمل، التى تنصرف إلى تنظيم العلاقات القانونية الدولية بشأن العمل الإنسانى الذى يتسم بالتبعية [3].

٥- القانون الدولة للبيئة:

١٣٠- لقد حظيت البيئة بإهتمام رجال القانون منذ أقدم العصور، وذلك فى إطار القواعد القانونية التى تحكم المجتمع، وتنظم ما يدور فيه من علاقات فلقد كان هناك دائما ذلك الالتزام بإحترام حقوق الغير وعدم ايذائه فى شخصه أوماله، كما كانت هناك دائما مجموعة من القواعد القانونية بإلتزامات على عاتق الأشخاص، بالمحافظة على نظافة البيئة بشكل يتفاوت من نظام قانونى إلى آخر. وقد دعت الحضارات القديمة، والأديان إلى نظافة الإنسان، وإلى الاهتمام بالبيئة التى يعيش فيها.

وقد أبدت الأنظمة القانونية الداخلية إهتماما يتفاوت قدره من نظام إلى آخر بالبيئة [4] التى يحيا فيها الإنسان، وتجلى هذا بصفة خاصة فى القواعد الخاصة بتنظيم المدن ، وإقامة مناطق خضراء فيها، والمحافظة على الغابات والعمل على حفظ

---

(١) وقد لفتت كثرة الاتفاقيات الدولية فى ميدان العمل إهتمام البعض فى إعقاب قيام منظمة العمل الدولية، فذهب إلى القول بأن القرن التاسع عشر كان عصر المعاهدات التجارية، فهل يكون القرن العشرون قرن إتفاقيات العمل.

انظر:

Macdonell, John (Sir). International Labour Conventions. B.Y.B.I.L. 1921 - 1922. P. 191.

(٢) انظر مؤلفنا - قانون التنظيم الدولى - المرجع السابق الإشارة إليه ص ١٤٩ .

(٣) النظر فى دراسة هذا الموضوع: الدكتور محمود مسعد محمود، دور منظمة العمل الدولية فى خلق وتطبيق قانون دولى للعمل. رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة القاهرة - ١٩٧٦ . منشورة لدى دار النهضة العربية - القاهرة ١٩٧٦ .

(٤) انظر فى مفهوم البيئة L'Environnement مذكراتنا حول (القانون الدولى للبيئة) التى ألقيت على طلبة دبلوم القانون العام بكلية الحقوق بجامعة القاهرة فى العام الجامعى ١٩٨٢/٨١ ص ١-٢ .

مياه الأنهار، عن طريق إقامة السدود والخزانات بهدف توسيع الرقعة المنزرعة، وعندما قامت الثورة الصناعية، فان الدول الصناعية قد عرفت تشريعات جديدة تستهدف حماية الصحة العامة، والعمل على منع تلوث الهواء، ومنع إلقاء مخلفات المصانع فى مجارى مياه الأنهار، وما إلى ذلك من إجراءات على نحو وبدرجة تختلف من دولة إلى أخرى، ولكنها تستهدف في النهاية هدفاً واحداً هو تفادى الأضرار التى تنجم عن إستخدام الأساليب الصناعية، والتى تصيب البيئة التى يحيا فيها الإنسان (١).

١٣١- على أن الإنسان فى سعيه الدائب نحو التقدم والرقى، وإن كان قد أصاب كثيرا من النجاح فى ميادين شتى، فإنه قد أسهم بقصد وعن غير قصد - فى كثير من الأحيان - فى إلحاق أبلغ الأضرار بالبيئة التى يعيش فيها (٢).

ولا ريب أن رد الفعل الأول من جانب الدول، وقد بدأت تدرك الأخطار المحدقة بالبيئة، قد تمثل أول ما تمثل فى مبادرة إلى العمل على دعم قوانينها الداخلية فى هذه المجالات، إلى جانب إعتماد البرامج والخطط اللازمة لحماية البيئة وصيانتها فى حدود إختصاصها الإقليمى ووضع بعض القوانين واللوائح الجديدة فى ميدان البيئة، وهو ما أدى فى حقيقة الأمر إلى إزدهار دعم القانون الداخلى فى الكثير من الدول وبصفة خاصة دول العالم المتقدم، فى ميدان البيئة، وقد صحب ذلك إهتمام كبير من رجال القانون الداخلى بهذه المسائل. بحيث بات قانون البيئة واحدا من الموضوعات التى تحظى بالاهتمام الشديد فى مجال التشريع والفقه الداخليين وخاصة فى العالم المتقدم، وقد تمثل هذا الاهتمام فى سلسلة من التشريعات الوطنية التى إستهدفت العمل على حماية البيئة وصيانتها ضد الأخطار المصاحبة للتقدم الصناعى والفنى وخاصة ما تعلق منها بالتلوث فى صوره المختلفة.

١٣٢- على أنه كان واضحا منذ البداية أن الجهود الرامية إلى حماية البيئة وصيانتها على الصعيد الداخلى، لا يمكن بحال أن تؤدى إلى تحقيق غاياتها ما لم تقترن بجهود على صعيد آخر هو صعيد العلاقات الدولية، لأن البيئة من المجالات التى يبدو فيها الارتباط وثيقا إلى أبعد الحدود بين القانونين الداخلى والدولى، ذلك أن البيئة لاعتبارات جغرافية، وطبيعية ليست فى نهاية الأمر إلاكلا واحدا، متكاملا متصلا فى نسق طبيعى وأن أقاليم الدول التى تشكل البيئة فى كل منها إنما جرى إقتطاعها من هذا الكل الواحد، ويبقى بعد ذلك نطاق مشترك يتمثل فى أعالى البحار والمحيطات وما يعلوها من هواء فضلا عن الفضاء الخارجى الذى يعد بالضرورة نطاقا مشتركا

(١) المرجع السابق ص ٣ .

(٢) انظر دراسة تفصيلية لتلك الإخطار المرجع السابق ص ٤ وما بعدها وص ٩٠ وما بعدها.

للمجتمع الدولى. ومن ثم فإن أية جهود لصيانة البيئة داخل أقاليم الدول الأعضاء فى المجتمع الدولى المعاصر سوف تبقى محدودة الفعالية، وربما ذهبت أدراج الرياح ما لم تكن هناك جهود دولية لتوقى الأخطار التى باتت تهدد البيئة، وخاصة التلوث على صعيد المجتمع الدولى، والنظر إلى الكرة الأرضية بوصفها بيئة للجنس الإنسانى فى مجموعه، والمبادرة إلى صيانتها من خلال مجموعة من القواعد القانونية والأعمال، التى تجرى فى تلك المناطق التى لا تدخل فى الاختصاص الإقليمى لأية دولة من الدول، وهنا نضع أيدينا على المنطلق الذى بدأ منه القانون الدولى للبيئة (١).

١٣٣- والحق أننا وإن كنا لا نستطيع أن نتفهم موقع القانون الدولى للبيئة كفرع من فروع القانون الدولى المعاصر، إلا من خلال إدراكنا لذلك التطور الذى سبق أن ألمعنا إليه، والذى انتقل بالقانون الدولى العام من مجرد قانون لحكم العلاقات بين الدول إلى قانون لحكم وتنظيم المجتمع الدولى، فإن علينا أن نتساءل عن مدى النجاح الذى يمكن أن تلاقيه محاولة تعريف القانون الدولى للبيئة، فلقد نبه البعض بحق إلى أن القانون الدولى للبيئة يستعصى على التعريف فى المرحلة الحالية لأنه مازال جنينا فى مرحلة التخلق، ومن ثم فان من المتعين عدم الانصراف إلى تعريفه والعمل على محاولة تحديد أبعاده ومجالاته، وهو مايفسح المجال تدريجيا أمام إمكانية وضع تعريف له، بيد أن الاتفاق ليس تاما حول مضمون القانون الدولى للبيئة.

فعلى حين يذهب البعض إلى النظر إلى القانون الدولى للبيئة باعتباره قانونا للحماية من الضوضاء والتلوث، أو مجرد قانون للحماية ضد التلوث، فإن الكثيرين ينبهون إلى أن مضمون قانون البيئة لابد وأن يختلف - بالضرورة - بين الدول المتقدمة والدول النامية، فلئن بدا ذلك القانون بالنسبة للطائفة الأولى من الدول بمثابة قانون للتلوث والضوضاء فحسب، فانه يبدو بالنسبة للطائفة الثانية قانونا ضد التخلف فى المقام الأول.

ويذهب جانب من الفقه إلى النظر إلى القانون الدولى للبيئة بوصفه نوعا من الفلسفة العامة، تحكم القانون والسياسات فى مجالات متعددة تتصل بالبيئة

(١) بيد أن إدراكنا لهذا المنطلق الحديث للقانون الدولى للبيئية لا يمكن أن يخفى حقيقة أن بعض المشاكل المتعلقة بالبيئة، سواء فى ذلك البيئة البرية، أو مياه الأنهار، أو الهواء، قد وجدت سبيلها فى إطار القانون الدولى التقليدى، وأمكن التوصل إلى تسويتها بناء على عدد من القواعد القانونية التقليدية، التى كانت مستقرة منذ وقت طويل، وفى مقدمتها مبدأ حسن الجوار، ومبدأ عدم التعسف فى استعمال الحق، وقواعد المسئولية الدولية، وغيرها من مبادئ القانون الدولى التقليدى. انظر فى دراسة بعض المشاكل القانونية فى إطار القانون الدولى التقليدى. المرجع السابق ص ٢٩ وما بعدها.

سواء فيما يتعلق بالامتداد العمرانى والسياسات المتعلقة بالتصنيع والزراعة وما إليها (١).

٦- القانون الدولى لحقوق الإنسان:

١٣٤- منذ نشأة الحياة والكائن يناهض الكائن، ومنذ أقدم العصور والإنسان فى كبد يجاهد نفسه، ويجابه الأخطار والأهوال التى تحدق به من كل حدب وصوب، ويرزح تحت وطأة المظالم والعسف، ويتطلع فى إصرار إلى عالم يتحرر فيه من الأخطار والأهوال والمظالم والعسف جميعا، وتتحقق فيه المساواة بين بنى الإنسان بوصفهم كذلك، ويؤمن فيه للإنسان إحترام كرامته الإنسانية، وصيانة حقوقه الأساسية التى تتعلق بذاتيته الآدمية، وفى مقدمتها حقه فى الحياة وما يترتب عليه من حقوق مدنية وسياسية وإجتماعية وإقتصادية. ومن هنا فان الجدل لم ينقطع حول الحقوق الأساسية للإنسان، فى مواجهة المجتمع الذى يعيش فيه بصفة عامة، وفى مواجهة السلطة التى تحكم ذلك المجتمع بوجه خاص، وشغلت هذه المسألة أذهان الفلاسفة والمؤرخين، وكانت محورا لصراع كتب بنو الإنسان سطوره بدماء الضحايا الذين أريقت دماءهم دفاعا عن حق الإنسان فى الحياة الحرة الكريمة، متحررا من الظلم والعسف.

وقد جاءت الأديان السماوية، والمذاهب الفلسفية الكبرى لتجمع على تأكيد جوهر حقوق الإنسان، وعلى الاعتراف بحرية الإنسان وكرامته وقدره وبما للافراد من حقوق متساوية. وكان للشريعة الإسلامية بوجه خاص دورها البارز فى هذا المجال، حيث كان الاعتراف بحقوق الإنسان الأساسية، والدعوة إلى المساواة بين بنى الإنسان بمثابة أحد العناصر البارزة فى الشريعة الغراء.

١٣٥- وإذا كان المقام لا يتسع هذا لاستعراض موقف الشريعة الإسلامية، فيما يتعلق بقضية حقوق الإنسان إستعراضا تفصيليا شاملا، فحسبنا أن نشير إلى أن الشريعة الإسلامية والفقه الإسلامى كان لهما السبق المطلق فى مجال إرساء دعائم أسس حقوق الإنسان فى وقت السلم أو فى وقت الحرب على حد سواء . فلقد أعلنت الشريعة الإسلامية المكانة السامية للإنسان فى هذا الكون ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا﴾ (سورة الاسراء ٧٠)، ﴿وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَائِكَةِ إِنِّي خَالِقٌ بَشَرًا مِّن صَلْصَالٍ مِّنْ حَمَإٍ مَّسْنُونٍ ﴿٢٨﴾ فَإِذَا سَوَّيْتُهُ وَنَفَخْتُ فِيهِ مِن رُّوحِي فَقَعُوا لَهُ سَاجِدِينَ ﴿٢٩﴾ فَسَجَدَ الْمَلَائِكَةُ كُلُّهُمْ أَجْمَعُونَ ﴿٣٠﴾ إِلَّا إِبْلِيسَ أَبَىٰ أَن يَكُونَ مَعَ السَّاجِدِينَ ﴿٣١﴾﴾ (سورة الحجر ٢٨ - ٣١).

١٣٦- لقد أرست الشريعة الإسلامية مبدأ المساواة بين البشر على أسس وطيدة، فالقرآن الكريم يقرر المبدأ العام ﴿إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ﴾ (سورة الحجرات ١٢) ويقول

(١) المرجع السابق ص ١٤-١٦ .

رسول الله صلى الله علية وسلم (يا أيها الناس ، إن ربكم واحد وأن أباكم واحد ، كلكم لآدم وآدم من تراب ، إن أكرمكم عند الله أتقاكم ، وليس لعربى على عجمى ولا لعجمى على عربى ، ولا لأحمر على أبيض، ولا لأبيض على أحمر فضل الا بالتقوى، ألا هل بلغت ، للهم فإشهد ألا فليبلغ الشاهد منكم الغائب). وكفلت التشريعة الإسلامية مبدأ المساواة أمام القانون ، ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾(سورة النساء ٥٨) ﴿وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ﴾ (سورة المائدة ٨) ويقول رسول الله – صلى الله عليه وسلم – (انما أهلك من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق الشريف تركوه ، وإذا سرق الضعيف أقاموا عليه الحد، والله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها).

ويكفل الإسلام الحرية الدينية، فلكل إنسان الحرية فى إختيار العقيدة التى يؤمن بها ﴿لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَد تَّبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ﴾ (سورة البقرة ٢٥٦) ﴿وَلَوْ شَاءَ رَبُّكَ لَآمَنَ مَن فِي الْأَرْضِ كُلُّهُمْ جَمِيعًا أَفَأَنتَ تُكْرِهُ النَّاسَ حَتَّىٰ يَكُونُوا مُؤْمِنِينَ﴾ (سورة يونس ٩٩) وقد كفلت الدولة الإسلامية لغير المسلمين الذين يقيمون فيها حرية العقيدة.

وقد أعلنت الشريعة الإسلامية حرية الفكر، ودعت الإنسان إلى التأمل الدائب، وأعمال العقل الذى يقود الإنسان إلى الهداية وإلى الطريق القويم ﴿أَفَلَمْ يَسِيرُوا فِي الْأَرْضِ فَتَكُونَ لَهُمْ قُلُوبٌ يَعْقِلُونَ بِهَا أَوْ آذَانٌ يَسْمَعُونَ بِهَا فَإِنَّهَا لَا تَعْمَى الْأَبْصَارُ وَلَٰكِن تَعْمَى الْقُلُوبُ الَّتِي فِي الصُّدُورِ﴾ (سورة الحج ٤٦).

وقام نظام الحكم فى الإسلام على أساس الشورى ﴿وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ﴾ (سورة آل عمران ١٥٩) ﴿وَأَمْرُهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ﴾ (سورة الشورى ٣٨).

١٣٧- ولقد عرف الغرب بعض الوثائق التى أكدت على الحقوق الأساسية للإنسان، والتى بدت كمنارات وسط الظلام الدامس الذى غلف تلك الحقوق طيلة العصور الوسطى ونذكر منها بصفة خاصة (الماجنا كارتا) التى صدرت فى عام ١٢٢٥ لتسجيل حقوق شعب إنجلترا فى مواجهة الملك، ووثيقة إعلان الاستقلال الأمريكى فى عام ١٧٧٦ التى بدت من خلال صياغتها بصمات الفلاسفة الأوربيين أمثال جون لوك، وجان جاك روسو وفولتير وغيرهم، والتى أكدت على (أن الناس خلقوا متساوين وقد منحهم خالقهم حق الحياة والحرية) ووثيقة حقوق الإنسان والمواطن التى صدرت بعد الثورة الفرنسية لاثبات بطلان نظرية الحق الالهى للملوك، ولتأكيد حق الأفراد جميعا فى الحرية والمساواة.

وعلى الرغم من ذلك فقد ظلت علاقة الفرد بالدولة التى ينتمى اليها – حتى عهد قريب – أمر يخرج تماما عن إطار القانون الدولى العام، ويدخل فى الاختصاص المطلق للدولة، لا يحد من سلطانها على الفرد قيد أو حد (الا فى حالات استثنائية تتعلق

ببعض المعاهدات التى تنظم أوضاع الأقليات التى عقدت فى مناسبات تاريخية فى أعقاب الحرب العالمية الأولى) [1] حتى ظهر إتجاه يرمى إلى كفالة قدر أدنى من الحماية للإنسان بوصفه إنسانا، من خلال قواعد القانون الدولى، على غرار تلك الحماية التى تقررها بعض الوثائق الوطنية، ومعظم دساتير دول العالم.

١٣٨- لقد انطوى ميثاق الأمم المتحدة على إشارات إلى ضرورة العمل على حماية حقوق الإنسان، ثم جاء الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الذى أصدرته الجمعية العامة للأمم المتحدة فى ١٠ ديسمبر ١٩٤٨، خطوة هامة فى هذا السبيل[٢]. بيد أن نجاح الجمعية العامة للأمم المتحدة فى ١٦ ديسمبر ١٩٦٦، فى إقرار ثلاث وثائق دولية تتعلق بحقوق الإنسان، هى الاتفاقية الدولية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية، والبروتوكول الاختيارى الملحق بالاتفاقية الأخيرة، ودخول هذه الوثائق طور النفاذ فى عام ١٩٧٦، كان بمثابة تتويج للجهود الدولية المتعاقبة فى مجال الحماية الدولية لحقوق الإنسان، وترسيخا للقانون الدولى لحقوق الانسان ، حيث دفع بالمبادئ المثالية التي إنطوى عليها الاعلان العالمى لحقوق الانسان إلى دائرة القانون الدولى الوضعى، من خلال تقنين مبادئه وتفصيلها فى هذه الوثائق الدولية الجديدة، التى تتمتع بقيمة قانونية دولية بتوقيع الدول وتصديقها عليها.

١٣٩- ولئن أمكن القول أن هاتين الاتفاقيتين الدوليتين تستندان إلى الإعلان العالمى لحقوق الإنسان، وتنطويان على تفصيل وبيان لما ورد به من مبادئ، فإنهما قد جاءتا ببعض المبادئ الجديدة التى لم يرد لها ذكر فى الإعلان العالمى لحقوق الإنسان، كحق الشعوب فى تقرير مصيرها وفى التمتع بمواردها وثرواتها الطبيعية، وقد جاء بالمادة الأولى بكل من الاتفاقيتين:

١-لكافة الشعوب الحق فى تقرير المصير، ولها استنادا إلى هذا الحق، أن تقرر بحرية كيانها السياسى وأن تواصل بحرية نموها الاقتصادى والاجتماعى والثقافى...

٢- ولجميع الشعوب تحقيقا لغاياتها الخاصة، أن تتصرف بحرية فى ثرواتها ومواردها الطبيعية دون إخلال بأى من الالتزامات الناشئة عن التعاون الاقتصادى الدولى، القائم على مبادئ المنفعة المشتركة، والقانون الدولى، ولايجوز بحال من الأحوال حرمان شعب ما من وسائله المعيشية الخاصة...

---

(١) كما تجدر الإشارة إلى أن مؤتمر فيينا فى عام ١٨١٥ أصدر تصريحا بإدانة الاتجار بالرقيق وقرر تحريمها ومنعها، وكان ذلك الإعلان مقدمة لتوقيع عدد من الاتفاقيات الدولية بتجريم الاتجار بالرقيق.

(٢) انظر فى الدراسة التفصيلية لتلك الجهود مقالنا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان (نظرة عامة) المنشور بالعدد الخاص من مجلة القانون والاقتصاد (دراسات فى حقوق الإنسان) (عام ١٩٨٣).

٣- على جميع الدول الأطراف فى الاتفاقية الحالية، بما فيها المسئولة عن إدارة الأقاليم التى لا تحكم نفسها بنفسها أو الموضوعة تحت الوصاية، أن تعمل من أجل تحقيق حق تقرير المصير وأن تحترم ذلك الحق تمشيا مع نصوص ميثاق الأمم المتحدة...).

ومن ناحية أخرى فإن هذه الوثائق قد إنطوت على ضمانات خاصة بتنفيذ الحقوق التى وردت بها، فالقسم الرابع من الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (المواد ١٦ - ٢٥)، ينطوى على الضمانات الخاصة بضمان احترام الحقوق التى ورد النص عليها بالاتفاقية، وهو ذات الوضع بالنسبة للقسم الرابع من الاتفاقية الثانية الخاصة بالاتفاقية الدولية بشأن الحقوق المدنية والسياسية (المواد من ٢٨ - ٤٥) الذى ينص على الضمانات الخاصة بضمان تطبيق الاتفاقية واحترام الحقوق التى ورد النص عليها فيها.

١٤٠- وهذه الحماية الدولية لحقوق الإنسان فى حركتها المتصاعدة، ومدها الزاحف هى خير دليل على نضوج وتبلور فكرة المجتمع الدولى، وأبرز ما يكشف عنها، لقد ظلت علاقة الفرد بالدولة التى ينتمى اليها - حتى عهد قريب - أمرا يخرج تماما عن إطار القانون الدولى العام، ويدخل فى الاختصاص المطلق للدولة، لا يحد من سلطانها على الفرد قيد أو حد. ومع هذا التطور الذى أدى إلى إقرار الوثائق الدولية المشار إليها ودخولها إلى حيز النفاذ، تأكدت ذاتية القانون الدولى لحقوق الإنسان، واستقراره كأحد الفروع الهامة للقانون الدولى العام، وبذلك أصبحت الدولة اليوم - من الناحية النظرية على الأقل - غير مطلقة اليد فى مواجهة مواطنيها، إنما تقع عليها بموجب القانون الدولى العام بعض القيود والالتزامات التى لا تستطيع أن تخرج عليها، وهو ما يعنى بوضوح أن القانون الدولى العام لم يعد قانونا للعلاقات بين الدول فحسب، وانما بات قانونا للمجتمع الدولى بأسرة، أو للجنس الإنسانى فى مجموعه.

١٤١- وتجدر الإشارة إلى أن المنظمات الدولية الإقليمية قد أبدت اهتماما كبيرا بحماية حقوق الإنسان، على نحو يتجاوز الحماية المقررة فى إطار القانون الدولى، وحسبنا أن نشير هنا إلى الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان التى وقعتها الدول الأعضاء فى مجلس أوربا فى ٤ نوفمبر ١٩٥٠، والتى أصبحت سارية نافذة فى عام ١٩٥٣ بعد إضافة بروتوكول تكميلى لها فى عام ١٩٥٢ (١). وقد تم إقرار الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان، كما فرغت منظمة المؤتمر الإسلامى من إعداد الميثاق الإسلامى لحقوق الإنسان، وكانت جامعة الدول العربية قد شرعت منذ بضعة سنوات فى القيام بالدراسات التمهيدية لاعداد وثيقة قانونية مماثلة.

---

(١) وقد أضيف إلى هذه الاتفاقية عدد من البروتوكولات المكملة فيما بعد.

١٤٢- والواقع من الأمر أن مبادئ حقوق الإنسان قد وجدت طريقها إلى دائرة القانون الدولى الوضعى عن طريق عدد كبير من المواثيق والاتفاقيات الدولية، والتى حظيت بتوقيع عدد كبير من الدول وتصديقها [١] ونشط الفقه الدولى إلى تناولها بالدراسة والبحث.

ويلاحظ من ناحية أخرى أن الحماية الدولية لحقوق الإنسان لا تقتصر فقط على وقت السلم وإنما تمتد لتشمل أوقات الصراعات بالقوة إبان الحروب أو النزاعات المسلحة بصفة عامة، التى تمثل ميدانا من الميادين التى حظى فيها إحترام حقوق الإنسان بإهتمام كبير، حتى أن تعبير القانون الدولى الإنسانى قد بات يطلق اليوم على القواعد الخاصة بحماية ضحايا النزاعات المسلحة.

٧- القانون الدولى الإنسانى:

١٤٣- لقد قام قانون الحرب منذ البداية على محاولة الوصول إلى نوع من التوازن بين اعتبارات الإنسانية واعتبارات الضرورة العسكرية، وخلال المحاولات المتعاقبة لتقنين أعراف وعادات الحرب كانت مبادئ الإنسانية تحرز تقدما ملحوظا وتدريجيا [٢]. وحسبنا أن نشير هنا إلى البواعث الإنسانية النبيلة التى كانت أساسا للحركة الدولية للصليب الأحمر التى وقفت وراء صياغة الجانب الأكبر من قواعد قانون الحرب وبصفة خاصة سلسلة إتفاقيات جنيف اعتبارا من عام ١٨٦٤، وإلى الصيغة التى إقترحها دى مارتن خلال مناقشات مؤتمر لاهاى الأول للسلام عام ١٨٩٩ للتوفيق بين الآراء المتعارضة حيث تضمنت ديباجة الاتفاقية الرابعة الخاصة بقواعد الحرب البرية النص على أنه طالما لم يتم التوصل إلى تقنين كامل لقوانين الحرب، فان المواطنين المدنيين والمحاربين، يظلون تحت حماية مبادئ قانون الشعوب، كما هى مستمدة من العادات المقررة بين الأمم المتحضرة وقوانين الإنسانية ومقتضيات الضمير العام.

١٤٤- وإذا كانت الأهوال والفظائع التى شهدتها الإنسانية خلال الحرب العالمية الثانية من أهم الأسباب التى أدت إلى بروز أهمية ضرورة العمل على توفير حماية

---

(١) انظر فى تفصيلات ذلك مؤلفنا مقدمة لدراسة القانون الدولى العام - ماهيته - مصادره - الطبعة الأولى - دار النهضة العربية ١٩٨٤ ص ١١٧ - ١١٩ .

(٢) أقامت الشريعة الإسلامية نظاما إنسانيا متكاملا لسير عمليات القتال التى تخوضها الجيوش الإسلامية فى حروبها ضد الأعداء.وقد سبقت الشريعة الإسلامية بذلك الحركة الإنسانية الحديثة بمئات السنين ويعد مؤلف السير الكبير للإمام محمد بن الحسن الشيبانى أول مؤلف فقهى فى قانون الحرب - انظر فى تفصيلات ذلك مؤلفنا مقدمة لدراسة قانون النزاعات المسلحة - القاهرة ١٩٧٦ - دار الفكر العربى ص ٢٣ وما بعدها .

دولية لحقوق الإنسان وأفسحت المجال أمام تلك المبادئ فى ميثاق الأمم المتحدة وما تلاه من وثائق قانونية دولية على النحو الذى سبقت الإشارة إليه فقد كان طبيعيا أن تجد تلك المبادئ طريقها إلى قانون الحرب، وكانت إتفاقيات جنيف الخاصة بحماية ضحايا النزاعات المسلحة لعام ١٩٤٩ (والتى تم الإعداد لها بعد ميثاق الأمم المتحدة وجرت صياغة نصوصها فى مؤتمر جنيف الديبلوماسى فى أغسطس ١٩٤٩ ، بعد أقل من عام واحد على إقرار الجمعية العامة للإعلان العالمى لحقوق الإنسان ، أولى المناسبات التى عرفت محاولة إقامة نوع من الصلة الوثيقة بين القانون الدولى لحقوق الإنسان وقانون الحرب أو بمعنى أدق قانون النزاعات المسلحة، فانطوت على عدد من النصوص التى كفلت حدا ادنى من الحقوق الأساسية للإنسان فى كافة الظروف.

١٤٥- وإذا كانت مبادئ اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ قد عكست بصفة عامة ذلك التطور الكبير الذى أصاب القانون الدولى لحقوق الإنسان، وكانت إتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين وقت النزاع المسلح بمثابة طفرة هامة. فإن تجارب ما بعد الحرب العالمية الثانية والأهوال والفظائع التى شهدها العالم خلال سيل متصل من النزاعات المسلحة الدولية وغير ذات الطابع الدولى قد أدت إلى ظهور الكثير من الثغرات فى قانون النزاعات المسلحة القائم حيث بدا بوضوح قصور قواعد ذلك القانون عن كفالة حقوق الإنسان فى كثير من الحالات أثناء النزاعات المسلحة، وفى ظل الاحتلال الحربى (١).

---

(١) انظر فى تفصيلات ذلك مؤلفنا - المقاومة الشعبية المسلحة فى القانون الدولى العام. المرجع السابق الإشارة إليه ص ٤٧٨ - ٤٧٩ . وقد أدى ما عرف بأزمة قانون الحرب إلى الإسهام فى ذلك، تلك الأزمة التى إستحكمت فى فترة ما بين الحربين العالميتين الأولى والثانية. وفى أعقاب الحرب العالمية الثانية بوجه خاص. وكان التحول الهام الذى عرفه القانون الدولى المعاصر، والذى توج بتحريم الحرب وإستخدام القوة فى العلاقات الدولية قد أدى إلى اتجاه الفقه إلى تجاهل قانون الحرب إلى الحد الذى دفع بلجنة القانون الدولى إلى إستبعاد قانون الحرب وهى بصدد تعداد الموضوعات التى يجب العمل على تدوينها وإنمائها من موضوعات القانون الدولى. ولقد كان هذا الموقف تعبيرا عن فهم قاصر لذلك التحول الهام فإن حرمان الدول من مباشرة حقها فى شن الحرب Jus ad bellum الذى كان ينظر إليه بوصفه أهم وأعظم حقوق الدولة والصقها بمبدا السيادة لم يكن يعنى بأية حال إنتفاء تصور قيام منازعات مسلحة.
وقد أبرزت الأحداث والنزاعات التى حفل بها الواقع الدولى فى أعقاب الحرب العالمية الثانية الحاجة الماسة إلى تطوير القواعد التى تحكم النزاعات المسلحة التى تتابعت فى سيل لم يشهد العالم له مثيلا من قبل.
انظر لنا فى تفصيلات ذلك. (تقرير عن أعمال الحلقة الدراسية الأفريقية الأولى حول القانون الدولى الإنسانى منشور بالمجلة المصرية للقانون الدولى) المجلد الثالث والثلاثون ١٩٧٧ .

١٤٦- وجاء المؤتمر الدولى لحقوق الإنسان الذى عقد فى طهران فى سنة ١٩٦٨ نقطة الانطلاق لسلسة من الجهود التى بذلتها الجمعية العامة للأمم المتحدة وامينها العام ، واللجنة الدولية للصليب الأحمر، والمؤتمرات التى دعت إلى عقدها بهدف تطوير القواعد التى تحكم النزاعات المسلحة. واستهدفت تلك الجهود فى الواقع من الأمر إقامة جسر بين النظام القانونى الدولى لحقوق الإنسان وقانون النزاعات المسلحة القائم، وإعتمدت تلك الحركة بصفة عامة على حقيقة أن الوثائق الإنسانية الأساسية التى تستهدف كفالة إحترام حقوق الإنسان، لا تضع تفرقة بين وقت السلم، ووقت الحرب، وإتخذت دراسة مسألة إحترام حقوق الإنسان خلال النزاعات المسلحة صبغة إنسانية تستقل عن أية اعتبارات سياسية، وأصبح الهدف من الاهتمام بدراستها هو تحقيق أكبر قدر من الحماية لوجود وسلامة أولئك الذين يشتركون، ويتأثرون مباشرة بالعمليات الحربية، وأصبح موضوع احترام حقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة مدرجا بصفة دائمة على جدول أعمال الجمعية العامة للأمم المتحدة، وقام الأمين العام للأمم المتحدة بإعداد سلسلة من التقارير حول هذا الموضوع، بناء على تكليف من الجمعية العامة[١]. وجرى نشاط الأمم المتحدة فى توافق وتعاون وثيقين مع نشاط اللجنة الدولية للصليب الأحمر. وقد أدى ذلك إلى إستخدام إصطلاح القانون الدولى الإنسانى Droit International Humanitaire بإعتباره مرادفا أو منطويا فى مفهومه الواسع على قواعد قانون الحرب. وعندما أعدت اللجنة الدولية للصليب الأحمر تقريرها الهام حول تطوير القانون الذى يحكم النزاعات المسلحة الذى تقدمت به إلى المؤتمر الدولى الحادى والعشرين للصليب الأحمر الذى عقد فى إسطنبول فى سبتمبر ١٩٦٩ فإنها جعلت عنوانه (تطوير وإنماء القوانين والأعراف المطبقة فى النزاعات المسلحة).

(Reaffirmation and development of the laws and customs Applicable in armed conflicrs).

بيد أنها سرعان ما إتجهت إلى إستخدام اصطلاح القانون الدولى الإنسانى فى الوثائق التى تقدمت بها إلى مؤتمر الخبراء الحكوميين للعمل على إنماء وتطوير

---

(١) وتحمل جميعا عنوان

Respect for Human Rights in Armed conflicts.

أنظر منها بوجه خاص

A/7720, A/8052, A/8370.

القانون الدولى الإنسانى المطبق فى النزاعات المسلحة ، الذى عقد دورته الأولى فى جنيف فى الفترة الواقعة بين ٢٤ مايو و١٢ يونيه ١٩٧١ ، وقد بررت اللجنة الدولية للصليب الأحمر إستخدام الاصطلاح الجديد بالرغبة فى ابراز الطابع الإنسانى الخالص لقانون النزاعات المسلحة، ذلك القانون الذى يهدف إلى حماية الكائن البشرى والأموال اللازمة له بالضرورة. وأكدت اللجنة أن هذا الاصطلاح الجديد لا يقتصر فى دلالته على اتفاقيات جنيف الخاصة بحماية ضحايا الحرب فحسب، وإنما يتجاوزها ليشمل تلك القواعد العرفية أو الاتفاقات التى تضع القيود على تسيير العمليات الحربية أو إستخدام الأسلحة، وغيرها من القواعد التى تقررت نزولا على اعتبارات مبدأ الإنسانية [(١)].

١٤٧- وقد حظى القانون الدولى الإنسانى بالعناية والاهتمام خلال الآونة الأخيرة - وخاصة مع توالى دورات المؤتمر الدبلوماسى للعمل على إنماء وتطوير القانون الدولى الإنسانى المطبق على النزاعات المسلحة، والتى عقدت بمدينة جنيف خلال أعوام ١٩٧٤، ١٩٧٥ ، ١٩٧٦ ، ١٩٧٧ : والذى توج فى ١٠ يونيو ١٩٧٧ بإقرار بروتوكولين (لحقين) إضافيين لاتفاقيات جنيف المعقودة فى ١٢ أغسطس ١٩٤٩ ، يتعلق الأول منهما بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية ، ويتعلق الثانى بحماية ضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية واللذين عرضا للتوقيع من جانب الدول الأطراف فى اتفاقيات جنيف اعتبارا من ١٠ ديسمبر سنة ١٩٧٧ .

١٤٨ - لقد كانت نصوص مشروعى البروتوكولين (اللحقين) اللذين أعدتهما اللجنة الدولية للصليب الأحمر فى ضوء حصيلة الأعمال التمهيدية ومؤتمرات الخبراء الحكوميين وتقدمت بهما إلى مؤتمر جنيف الدبلوماسى للعمل على انماء وتطوير قواعد القانون الدولى الانسانى التى تطبق على النزاعات المسلحة - تعبر بصفة عامة عن الرغبة فى التوسع فى محتوى الحد الادنى من القواعد الانسانية الذى يطبق بمناسبة النزاعات غير ذات الطابع الدولى ، على نحو يؤدى الى تطبيق القواعد الاساسية فى قانون الحرب على تلك النزاعات ، وهو ما يمكن أن يؤدى فى الواقع الى القضاء على الأهمية العملية للتفرقة بين نوعى النزاعات المسلحة بما يكفل ضمان الحقوق الاساسية للانسان خلال النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولى بوجه خاص التى تعظم الحاجة فى أثنائها إلى محاولة العمل على ضمان إحترام حقوق الانسان لما يسودها من حقد وضراوة ، ولما يشوبها من انتهاكات بشعة لحقوق الانسان الأساسية .

---

(١) انظر فى تفصيلات ذلك مؤلفنا مقدمة لدراسة قانون النزاعات المسلحة - المرجع السابق الإشارة إليه ص ٩٩ - ١٠٠ .

١٤٩ - وقد بدا واضحاً منذ البداية فى مؤتمر جنيف الديبلوماسى أن عدداً كبيراً من الدول يبدى نوعا من المعارضة لمشروع البروتوكول (اللحق) الثانى المتعلق بالنزاعات غير ذات الطابع الدولى ، بدعوى أن التوسع فى تطبيق الضمانات الواردة به قد ينطوى على مساس بمبدأ سيادة الدولة حيث تبدى الدول حرصاً شديداً على التمسك باختصاصها الكامل بشأن ما يدور فوق أقاليمها من أحداث مهما بلغ مداها . وكادت تلك المعارضة أن تعصف بمشروع البروتوكول الثانى لولا أن تداركته محاولات التوفيق والحل الوسط الذى تمثل فى تخفيفه من كثير من التفصيلات ، وقصره على القواعد الأساسية ذات الطابع الإنسانى الواجب إحترامها إبان تلك النزاعات التى توصف بأنها غير ذات طابع دولى . ولعل من بين الأسباب التى أدت الى قبول هذا الشكل المتواضع للبروتوكول (اللحق) الثانى من جانب المؤتمرين فى جنيف ما توصلوا إليه من إعتبار النزاعات الناجمة عن الصراعات من أجل الحرية بمثابة نزاعات مسلحة دولية تدخل فى اطار تطبيق البروتوكول الأول وإتفاقيات جنيف فى مجموعها . وهو أحد النتائج الهامة التى أسفر عنها المؤتمر .

١٥٠ - وأياً ما كان الأمر فإن إقرار هذين البروتوكولين (اللحقين) كان دفعة بالغة الأهمية للحركة إستهدفت تأكيد ضمان وإحترام حقوق الانسان الاساسية إبان النزاعات المسلحة . لقد بات إحترام حقوق الانسان أمراً مكفولا فى وقت السلم بواسطة التشريعات الداخلية المتعلقة بحقوق الانسان ومن خلال القانون الدولى لحقوق الانسان فى حدود وفى اطار الوثائق القانونية الدولية النافذة - وباتت تلك الحقوق مكفولة فى حدود معينة فى أحوال النزاعات المسلحة الدولية منها وغير ذات الطابع الدولى حتى لكأننا نستطيع القول دون مبالغة بأن القانون الدولى الانسانى يعتبر إمتداداً للقانون الدولى لحقوق الانسان فحيثما يتوقف القانون الدولى لحقوق الانسان بسبب الظروف الاستثنائية التى تنجم عن أحوال النزاع المسلح دوليا كان أم داخليا عن التطبيق يدخل القانون الدولى الانسانى الى دائرة العمل على الفور .، ولاريب أن أى تطور فى مسار القانون الدولى الانسانى سوف يؤدى الى تأكيد هذه الحقيقة وابرازها .

رابعا : نطاق القانون الدولى العام :

١٥١ - يجرى التمييز عادة بين القانون الدولى العام ، بوصفه مجموعة من القواعد العامة ، التى تطبق على المجتمع الدولى ، وأشخاصه القانونية ، بوجه عام ، وبين ما يطلق عليه القانون الدولى الاقليمى ، أى تلك القواعد القانونية الدولية ، التى تختص بها مجموعة من الدول ، التى ترتبط فيما بينها بروابط خاصة ، وفى مقدمة تلك الروابط ، الرابطة الناجمة عن الانتماء الى منطقة جغرافية واحدة ، ولقد بدأ الحديث أول ما بدأ بشأن القانون الدولى الاقليمى، عن القانون الدولى الامريكى ، غير

أن ذلك الحديث سرعان ما إمتد الى مناطق أخرى ، ومجموعات أخرى من الدول ، ذلك لأنه اذا كانت الدول الأمريكية ، هى أهم الجماعات الدولية [1] ، التى قامت فى القرن التاسع عشر الى جوار الدول الأوربية ، ومن ثم نشأت الحاجة وقتئذ للبحث عن القواعد الخاصة التى ترتبط بها مجموعة الدول الأمريكية ، فإن التطورات الدولية المتعاقبة ، سرعان ما أبرزت جماعات دولية أخرى ، راحت تبحث عن ذاتيتها ، وقواعدها القانونية الخاصة على المستوى الاقليمى .

ولئن بدت هذه الظاهرة ، لأول وهلة منطوية على خطر تهديد وحدة القانون الدولى العام ، أو الحد من نطاق تطبيقة، فإن لها جانبها الايجابى ، المتمثل فيما أسفرت عنه من إبراز عناصر التضامن بين الدول المنتمية الى تلك الجماعات ، فضلا عن أن تلك القواعد الدولية الاقليمية يجرى النظر اليها دوما فى اطار قواعد القانون الدولى العام ، والتسليم لتلك القواعد الأخيرة بالعلو عليها [2].

ولاريب أن المنظمات الدولية الاقليمية قد لعبت دورا هاما فى إنماء ذلك القانون الدولى الاقليمى . وتطويره ، من خلال النظام القانونى الدولى الاقليمي، الذى أقامته كل منها وفى إطار ذلك العدد الكبير من الاتفاقيات الدولية ، التى قامت بإعداد مشروعاتها ، أو التى دعت الى عقدها، فضلا عن المواثيق المنشئة لتلك المنظمات الاقليمية ذاتها .

وإذا كان المقام لايتسع هنا لدراسة القانون الدولى الاقليمى لتلك المجموعات من الدول ، التى يمكن القول اليوم ، بأن هناك مجموعة من القواعد القانونية الدولية ، الخاصة بها ذات سمات خاصة تتميز بها ،فاننا سنقتصر على الاشارة الى نموذجين ، هما القانون الدولى الامريكى ، والقانون الدولى الأوربى .

١ - القانون الدولى الأمريكى [3] :

١٥٢ - نبه الأستاذ ألفاريز (الشيلى) ، منذ بدايات القرن العشرين ، إلى الطبيعة الخاصة ، للعلاقات القانونية بين دول العالم الجديد ، لما بينها من علاقات متميزة أساسها التاريخ المشترك ،، والاوضاع الجغرافية الخاصة ، وأن القانون الدولى الأمريكى ، هو تلك المجموعة من القواعد القانونية ، التى تنصرف الى تنظيم ، وحكم المشاكل والأوضاع الخاصة بهذه الدول ، وتتعلق بصفه أساسية ، بمسائل تعيين الحدود،

---

(١) انظر فى مفهوم الجماعة الدولية والتفرقة بينهما وبين المجتمع الدولى : مؤلفنا - قانون التنظيم الدولى - النظرية العامة - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٦٠ وما بعدها .

(٢) انظر فى هذا المعنى Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة إليه ص ٧٣ وما بعدها .

(٣) انظر الأستاذة باستيد المرجع السابق الاشارة اليه ص ٩٠ وما بعدها .

ونـظام الأنهـار الدوليـة ، واجـراءات التـحكيم ، كـوسـيلة من وسـائل تسـوية المنازعـات الدولية ، والنظام الخاص باللجوء الدبلوماسى ، ومبدأ عدم التدخل .

وقد حظيت جوانب ذلك القانون بالكثير من الجدل والنقاش ، وخاصة لمعرفة ، ما إذا كان من المستطاع القول بأن هناك مجموعة من القواعد الدولية العرفية ، التى تفرض على جميع الدول بالقارة الأمريكية ، دون موافقة خاصة من جانبها ، أم أن هذه القواعد تقوم على أساس رضاء تلك الدول . وأثيرت تلك المشكلة بوجه خاص أمام محكمة العدل الدولية ، فى قضية حق الملجأ بين كولومبيا وبيرو فى عام ١٩٥١ (١) ، حيث إدعت كولومبيا الحق - بإعتبارها الدولة مانحة الملجأ - فى تكييف الجريمة ، المنسوبة للاجئ ، بصورة نهائية وملزمة ، وإستندت كولومبيا فى ذلك - ضمن حجج أخرى - إلى وجود عرف إقليمى فى أمريكا اللاتينية يقضى بذلك .

١٥٣ - وعلى الرغم من أن محكمة العدل قد انتهت الى اثبات فشل كولومبيا ، فى إقامة الدليل على توافر أركان العرف ، الذى أسست عليه إدعاءها، فإن المحكمة لم تستبعد القول بوجود قانون دولى أمريكى ، وإن كانت قد نظرت اليه نظرة مضيقة ، حيث اشترطت أن يكون مسلك الدول المراد تطبيق القاعدة العرفية فى مواجهتها ، ليس فيه ما ينبئ عن معارضتها لمثل تلك القاعدة (٢) .

---

(١) وكانت وقائع ذلك النزاع تتلخص فى ان تمردا عسكريا وقع فى بيرو بتاريخ ٣ اكتوبر ١٩٤٨، سرعان ما تم اخماده فى ذات اليوم ، وإتهمت حكومة بيرو فى ذلك الوقت ، حزب التحالف الشعبى الثورى الأمريكى ، الذى كان يتزعمه Victor Roul Haya de la torre ، بالاعداد لهذا التمرد وتزعمه ومن ثم فقد أمرت بحظر نشاطه ، وتقديم قياداته للمحاكمة، بتهمة التحريض على ارتكاب جريمة التمرد العسكرى ، وبتاريخ ١٩٤٨/١٠/٢٥ أصدر قاضى التحقيق امرابالقبض على هايا دى لاتورى ، ورفاقه الذين لم يكن قد تم القاء القبض عليهم حتى ذلك التاريخ ، وقد تمكن دى لاتورى من الهرب ، حتى يوم ٣ يناير ١٩٤٩ ، عندما حصل على الملجأ الدبلوماسى فى سفارة كولومبيا فى ليما عاصمة بيرو ، وفى اليوم التالى مباشرة طلبت تلك السفارة الى حكومة بيرو إتخاذ الاجراءات اللازمة لضمان مغادرة اللاجئ للبلاد فى أقرب وقت ممكن ، وإزاء إصرار حكومة بيرو على عدم إجابة كولومبيا الى طلبها ، فقد تم التوصل إلى إتفاق بين الدولتين فى ١٩٤٩/٨/٣١ على طرح النزاع بينهما أمام محكمة العدل الدولية للفصل فيه .
انظر فى دراسة هذا الموضوع : رسالة المستشار الدكتور برهان محمد توحيد أمر الله فى موضوع (النظرية العامة لحق الملجأ فى القانون الدولى المعاصر) المقدمة الى كلية الحقوق بجامعة القاهرة فى عام ١٩٨٣ ، والمنشورة بالقاهرة لدى دار النهضة العربية ، ص ٣٨٩ وما بعدها .

(٢) حيث ذهبت المحكمة الى اشتراط :

«L'adhéssion par'attitude de Etat auquel la Coutume est opposée»

وتجدر الاشارة فى هذا المقام الى الرأى المخالف للقاضى عبد الحميد باشا بدوى ، الذى ذهب فيه إلى إثبات حق كولومبيا فيما ادعت به ، حيث قرر

١٥٤ - ويمكن القول - بصفة عامة أن ثمه مجموعة من القواعد القانونية الدولية، العرفية والاتفاقية ، قد استقرت اليوم فى العلاقات الدولية ، على الصعيد الأمريكي ، ونشير هنا إلى بعض تلك القواعد ، كتلك المتعلقة بالاعتراف بالحكومات ، مبادئ Estrada, Wilson,Tabor [١] . وعدم التدخل وعدم الالتجاء الى القوة - مبادئ مونرو Monoroê [٢] و Drago [٣]

(I'asile tel qu'il est pratiqué en Amérique âété indissolublement lié à la notion de révolution : d'une part, il présentait I'utuilité Sociale et politique esquissée plus haut, et d'autre part, il trouvait une justification générale dans la possibilité des mesuress exceptionnelles qui caratérisent les périodes de révolution et qui rendnet toujours possible le danger de poursuites judiciaires doublées d'un autre danger éventuel, celui de poursuites devant une justice politique. Dans ce climat tout particulier l'asile a pris le caractère d'une institution régionale ou continentale, Sanctionnée par les gouvernements au pouvorir, aussi bien ceux qui ont triomphé d'une conspiration que ceux qui ont triomphé par la suite d'une conspiration, les uns et les outres se ménageant même par la reconnaissance de l'asile une ressource éventuelle en cas de revers de fortune il est devenu un usage de révolution, comme il éxiste des usages de guerre, faisant l'objet d'un accord implicite et générale entre les Etats d'Amérique).

(١) وينسب هذا المبدأ إلى إسترادا وزير خارجية المكسيك، الذى أعلن فى مذكرة بتاريخ ٢٧ سبتمبر ١٩٣٠، عدم الاعتراف بحق لأية دولة فى الامتناع عن الاعتراف بحكومة دولة اخرى. انظر:
Dictionnaire de la Terminologie du Droit International.
Paris - Sirey 1960. P. 263.

(٢) ويرجع هذا المبدأ إلى ما ورد فى خطاب مونرو رئيس الولايات المتحدة الامريكية إلى الكونجرس الامريكي فى ٢ديسمبر ١٨٢٣ وهو المبدأ الذى دأبت الولايات المتحدة الامريكية على إعلانه مرارا وتكرارا فى النصف الثانى من القرن التاسع عشر، ويعنى هذا المبدأ ، أولا : أن القارة الامريكية لم تعد مسرحا لاكتساب مستعمرات جديدة ، ثانيا : أن الولايات المتحدة الامريكية لن تتدخل فى الشئون السياسية الأوربية ، ثالثا : أن الولايات المتحدة الامريكية لن تسمح بتدخل القوى الاوربية فى الشئون السياسية للقارة الامريكية .
وقد تحفظت الولايات المتحدة الامريكية ، وباقى الدول الامريكية التى وقعت على اتفاقية لاهاى فى ١٨ آكتوبر ١٩٠٧ ، وضمنت تحفظاتها محتوى مبدأ مونرو الذى صار مبدأ سياسيا أمريكيا مستقرا.
وتجدر الاشارة الى ما ورد بالمادة ٢١ من عهد عصبة الأمم :
«Les engagements internationaux, tels que les traités d'arbitrages les ententes régionales comme la doctrine de Monroê..»
المرجع السابق ص ٣٩٤ ، ٣٩٥ .

(٣) وينسب هذا المبدأ الى ما ورد بمذكرة دراجو وزير خارجية الأرجنتين بتاريخ ٢٩ ديسمبر ١٩٠٢ الموجهة إلى وزارة خارجية الولايات المتحدة الامريكية ، بمناسبة العمل العقابى المشترك ، الذى قامت به كل من إنجلترا وألمانيا وإيطاليا ضد فنزويلا، من تأكيد على عدم إستخدام القوة لتحصيل الديون التعاقدية للدول . المرجع السابق ص ٢٢٥ .

Stimson [١] وشرط Clavo[٢] فى مجال الحماية الدبلوماسية .

ولاشك أن منظمة الدول الأمريكية ، وغيرها من المنظمات الدولية الاقليمية الأمريكية ، قد لعبت دورا هاما منذ انشائها ، فى ترسيخ قواعد ذلك القانون الدولى الأمريكى والاضافة اليها .

٢ - القانون الدولى الأوربى :

١٥٥ - أشرنا فيما تقدم الى القانون العام الأوربى . الذى إصطبغ بالطابع المسيحى ، بوصفه رافدا رئيسيا لتكوين القانون الدولى العام التقليدى ، سرعان ما إنضمت اليه روافد أخرى ، أسهمت فى إرساء أصول القانون الدولى المعاصر، الذى زال عنه الطابع الأوربى المسيحى الخالص ، بيد أن ذلك التطور لم ينف عن مجموعة الدول الأوربية ، وصفها كواحدة من أهم الجماعات الدولية فى العالم المعاصر ، ترتبط فيما بينها بروابط ومصالح خاصة ، تفرض بالضرورة بعض القواعد القانونية الدولية الاقليمية للتطبيق فيما بينها .

واذا كنا نستطيع أن نتحدث اليوم عن قانون دولى أوربى للتعبير عن مجموعة من القواعد القانونية الدولية ، التى تطبق على مجموعات من الدول الأوربية ، فإن من المتعين الانتباه الى أن تلك القواعد لاتنطبق على جميع الدول الأوربية ، وإنما يقتصر تطبيقها على طائفها منها فحسب ، وثمة مجموعة من التنظيمات الدولية الأوربية ، التى يجرى فى إطارها تطبيق تلك القواعد ، على أساس إتفاقى ، على الدول الأوربية ، التى تنضوى فى إطار عضوية تلك المنظمات ، والمثل البارز والنموذج ذو الدلاله الهامة فى هذا الصدد هو الدول الأوربية أعضاء الاتحاد الأوربى .

١٥٦ - ويقوم فى اطار ذلك الاتحاد القانون الجماعى Droit Conimunautaire الذى يستمد قواعده من مجموعة من المصادر فى مقدمتها المعاهدات المنشئة ، للجماعات الأوربية ، والأعمال القانونية الصادرة عن أجهزة تلك الجماعات ،

---

(١) وينسب هذا المبدأ الى ستيمسون وزير خارجية الولايات المتحدة الامريكية ، ويقضى بعدم الاعتراف بالدول الجديدة التى تنشأ نتيجة الاستخدام غير المشروع للقوة فى العلاقات الدولية .

(٢) وهو الشرط الذى يرد فى عقد يبرم بين دولة وشخص اجنبى ، يتخلى بموجبه ذلك الشخص صراحة او ضمنا عن الحماية الدبلوماسية لدولته بشأن أيه منازعات يثيرها تطبيق ذلك العقد .
وينسب هذا الشرط الى الفقيه الأرجنتينى (كالفو) الذى كان أول من إبتكره ، وقد دأبت دول امريكا اللاتينية على إدراجه فيما تبرمه من عقود مع الاجانب .
وقد إستقر القضاء الدولى - بعد تردد - على الحكم ببطلان هذا الشرط ، ومن ثم لم يرتب عليه أية نتائج على الاطلاق.
انظر ما يلى بالباب الثانى من هذا المؤلف حول الحماية الدبلوماسية .

والاتفاقيات التى أبرمت فى إطارها ، فضلا عن المصادر غير المكتوبة ، والتى تتمثل فى المبادئ العامة للقانون الدولى ، والمبادئ العامة للقانون، والمبادئ المستمدة من الأنظمة القانونية للدول الأعضاء [١] .

ولعل من أبرز ما يتميز به القانون الجماعى الأوربى ، أنه يجد سبيله الى التطبيق المباشر فى أقاليم الدول الاعضاء فى الاتحاد . فضلا عن السلطات الواسعة المقررة لأجهزة تلك الجماعات ، فى مواجهة الدول الأعضاء ، كما أن المحكمة الأوربية لها اختصاصات واسعة فى تطبيق قواعد ذلك القانون الجماعى [٢] .

الفصل الثالث

القوة الالزامية لقواعد القانون الدولى العام

تمهيد :

١٥٧ - أثارت قواعد القانون الدولى العام التساؤل في الفقه - قديما - حول مدى إمكان إعتبارها قواعد قانونية بالمعنى الدقيق ، ذلك أن فكرة القانون قد ارتبطت في الأذهان بعنصر الجزاء الواجب التطبيق عند مخالفة قاعدة من قواعدة ، وبقيام السلطة العليا التي تسمو على إرادة المخاطبين بأحكامه ، والتي تتولى وضع قواعد القانون - أو المساهمة فى وضعها علي الأقل - وضمان إحترام تلك القواعد . وهو الأمر الذى حدا بجانب من الفقهاء إلي القول بأن القانون الدولى العام ليس قانونا بالمعنى الصحيح ، وأن قواعده ليست قواعد قانونية وضعية تلتزم بها الدول ، التزام أفراد المجتمع الداخلى بقواعد القانون الوطنى ، وأنها لا تعدو أن تكون نوعا من قواعد الأخلاق الوضعية . وإستند أولئك الفقهاء في تبرير مذهبهم إلي القول بأنه يلزم لقيام القاعدة القانونية توافر عناصر ثلاثة : سلطة تشريعية تقوم بوضعها ، وسلطة قضائية تتولى تطبيقها وتصدر أحكاما ملزمة إذا ما ثار خلاف حولها ، ووجود جزاء يحمى القاعدة ويوقع علي من يخالفها ، وذهبوا إلي القول بأن هذه الشروط غير متوافرة في قواعد القانون الدولى العام ، وعبروا عن ذلك بالقول المأثور « Ni Code, ni juge, ni gendarme » [٣] .

---

(١) انظر فى الدراسة التفصيلية لتلك المصادر:

Leigen, Pierre- Henri
Droit Institutionnel Communautaire.
Paris, Le Cours de Droit 1977-1978 PP. 135 et ss.

(٢) انظر فى تفصيلات ذلك المرجع السابق.

(٣) انظر : الاستاذ الدكتور مفيد شهاب - القانون الدولى العام - الجزء الأول - المصادر - اشخاص القانون الدولى العام - القاهرة - دار النهضة العربية . ص ٢٧ .

١٥٨ – وعلى الرغم من أن هذه الآراء الفقهية القديمة ، قد باتت اليوم مهجورة تماما فى فقه القانون الدولى ، الا أن فريقا من فقهاء القانون الخاص – وخاصة فى مصر – مازال يردد تلك الأفكار البالية ، منكرا على قواعد القانون الدولى العام ، وصف القواعد القانونية الوضعية بالمعنى الدقيق (١) .

وتستند غالبية الفقهاء فى نفى حجج أنصار الرأى السابق ، الى أن وجود القاعدة القانونية لا يتوقف على توافر الشروط الثلاثة المشار اليها آنفا، ويبرزون الفوارق بين النظام القانونى الدولى من ناحية . وبين الأنظمة القانونية الداخلية من ناحية أخرى ، وهو ما يدعو الى وجوب عدم الاستناد الى المفاهيم السائدة فى فقه القانون الداخلى ، عند تقدير قيمة قواعد القانون الدولى العام ، لأنه إذا إستكمل القانون الدولى العالم خصائص القانون الداخلى ، وتحقق له بذلك وصف الكمال القانونى الذى نفاه عنه المتشككون من الفقهاء ، لكان معنى ذلك زوال القانون الدولى، وظهور الدولة العالمية ذات السلطة المشتركة ، والتى تخضع الدول جميعا لسلطانها (٢) .

١٥٩ – ومع ذلك فإن من الميسور تفنيد آراء خصوم القانون الدولى العام ، فمن الملاحظ أولا أن وجود القانون أمر مستقل عن وجود المشرع ، وهو غير مرتبط به ، فوجود الأول قد يسبق وجود الثانى ، كما هى الحال فى القواعد القانونية المستمدة من العرف ، فهى أحكام قانونية لم تصدر عن المشرع الداخلى ، ومع ذلك فإن لها قوة الزامية ، ثم إن عمل السلطة التشريعية فى اصدار القوانين داخل الدولة يقوم فى النهاية على رضا المخاطبين بأحكام هذه القوانين ، واذا كان المجتمع الدولى يختلف فى تكوينه وعدد أعضائه عن الجماعات الداخلية فلا ضير أن تتغير تبعا لذلك ملابسات نشوء القواعد القانونية الدولية ، التى تحكم العلاقات التى تقوم فى إطاره ، فتقوم مباشرة على الرضاء الصريح أو الضمنى للدول، والأشخاص التى يخاطبها القانون الدولى على وجه العموم (٣) .

ومع ذلك فإن من الملاحظ أن المجتمع الدولى قد شهد منذ القرن التاسع عشر ، حركة نشطة إستهدفت تدوين الكثير من قواعد القانون الدولى العام، التى إستقر العمل بها فى العلاقات الدولية وبات القانون الدولى العام المعاصر منطويا على جانب كبير من القواعد المكتوبة ، والمدونة فى معاهدات واتفاقيات دولية.

١٦٠ – أما عن اشتراط وجود السلطة القضائية فلا محل له أيضا، ذلك أن نشأة القواعد القانونية أمر سابق على قيام جهة القضاء بتطبيقها ، فالأصل أن تطبق قواعد

---

(١) انظر فى تفصيلات ذلك الاستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد ص ٢٩ وما بعدها .
(٢) انظر الاستاذ الدكتور حامد سلطان – المرجع السابق ص ١٧ – ١٨ .
(٣) انظر المرجع السابق ص ١٦ – ١٧ .

القانون فى المعاملات إختيارا ، وأن الالتجاء إلى القضاء هو إستثناء على ذلك الأصل ، فالقاضى وإن كان يقوم بتطبيق القانون ، فإنه - كقاعدة عامة - لا يخلقه . ومع ذلك فإن المجتمع الدولى قد عرف محاولات متصلة استهدفت إقامة نوع من القضاء الدولى، وقد أدت تلك المحاولات إلى ظهور هيئات التحكيم الدولى التى تنشأ بالاتفاق بين الدول، ومحكمة التحكيم الدولى الدائمة ، التى أنشئت بموجب إتفاقيات لاهاى عام ١٨٩٩ ، والمحكمة الدائمة للعدل الدولى التى تأسست فى سنة ١٩٢٠ ، ومحكمة العدل الدولية ، التى تعتبر امتدادا لها ، والتى تراضى أعضاء المجتمع الدولى على إنشائها ، عقب الحرب العالمية الثانية ، وألحق نظامها الأساسى بميثاق الأمم المتحدة ، واعتبر جزءا لا يتجزأ منه .

وإذا كان القضاء الدولى لم يكتسب خصائص النظام القضائى الداخلى، فما زالت ولايته غير إجبارية ، إلا أن ذلك راجع فى حقيقة الأمر إلى إختلاف ظروف المجتمع الدولى ، عن الظروف والاوضاع السائدة فى المجتمعات الداخلية [١] .

١٦١ - وقد أثارت مشكلة الجزاء فى قواعد القانون الدولى العام ، ومازالت تثير الكثير من الجدل بين المشتغلين بدراساته ، ويلاحظ أن جانبا كبيرا من الفقه يذهب الى القول بأن ضعف الجزاء أو عدم وجوده لا يعنى عدم قيام القاعدة القانونية ، فوجود الجزاء أو تطبيقة مسألة مستقلة عن وجود القاعدة من حيث المبدأ ، ومع ذلك فإن القانون الدولى يعرف صورا متعددة من الجزاءات التى تختلف ولاشك عن الجزاءات المعروفة فى إطار الأنظمة القانونية الداخلية. ومن أمثلة الجزاءات التى يعرفها القانون الدولى المعاصر :

(أ) حق الدولة المعتدى عليها فى رد العدوان ، وممارسة حقها فى الدفاع الشرعى ، وذلك طبقا للمادة ٥١ من ميثاق الأمم المتحدة .

(ب) إستنكار الرأى العام العالمى للعدوان ، وتدخل المجتمع الدولى ضد المعتدى بالقوة إذا لزم الأمر ، ومثال ذلك تدخل أوربا فى وجه لويس الرابع عشر ، ثم نابليون لوقف اعتداءتهما على حقوق الدول الأوربية ، والتدخل ضد ألمانيا عند خرقها لحياد بلجيكا أثناء الحرب العالمية الأولى ، وعند شنها العدوان على أكثر من دولة فى الحرب العالمية الثانية .

(جـ) التدابير الجماعية العسكرية والاقتصادية التى تتمتع بها بعض المنظمات الدولية ضد الدول المخلة بقواعد القانون الدولى (المواد ٣٩ - ٥٠ و٥٣ - ٥٤ من ميثاق الأمم المتحدة) [٢] .

---

(١) انظر المرجع السابق ص ١٧ - ١٨.

(٢) انظر الاستاذ الدكتور مفيد شهاب - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٩ .

١٦٢ - وواقع الأمر أن قانون التنظيم الدولى ، قد أسهم بشكل فعال فى تطوير عنصر الجزاء فى القانون الدولى العام ، حيث تنطوى مواثيق المنظمات الدولية المختلفة، على جزاءات توقع على الدولة العضو ، التى تخل بأحد التزاماتها تجاه المنظمة ، ولا شك أن حرمان الدولة من الاستفادة من الخدمات التى تقدمها بعض المنظمات الدولية المتخصصة ، يمكن أن يكون جزاءا قاسيا ، سيما بالنسبة لبعض المنظمات الدولية الاقتصادية مثل صندوق النقد الدولى والبنك الدولى للانشاء والتعمير ، والمنظمات المرتبطة به أو المنظمات الفنية مثل هيئة الطيران المدنى الدولية ، وهيئة الصحة العالمية، أو منظمة الأمم المتحدة للأغذية والزراعة .

تقسيم :

١٦٣ - واذا كنا لا نستطرد فى مناقشة مدى وضعية قواعد القانون الدولى العام ، وقد باتت أمرا مسلما ، فالغالبية الساحقة فى الفقه - الدولى والداخلى على السواء - تسلم اليوم بأن قواعد القانون الدولى ، تعد قواعد قانونية وضعية بالمعنى الدقيق ، يتوافر لها وصف الالزام ، فان من المسائل التى تستوقف النظر فى هذا المجال هى ، ذلك الخلاف حول أساس القوة الالزامية لقواعد القانون الدولى العام، فضلا عن مشكلة تعدد مستويات الالزام فى القواعد الدولية ، وقد أبرزتها التطورات المعاصرة للمجتمع الدولى ، والقانون الدولى ، كما أن التسليم بوضعية قواعد القانون الدولى ، لم يحل دون اثارة التساؤل حول مدى فاعلية قواعده . ومن هنا فإننا نقسم هذا الفصل إلى مباحث ثلاث نعرض فى أولها القوة الالزامية لقواعد القانون الدولى العام ، ونتناول فى الثانى مستويات الالزام فى القاعدة القانونية الدولية ، ثم نجعل المبحث الثالث والأخير وقفا على مشكلة فاعلية القانون الدولى العام المعاصر .

المبحث الأول

أساس القوة الالزامية لقواعد القانون الدولى العام

١٦٤ - إذا كان من المسلم به فى الفقة أن قواعد القانون الدولى تعد قواعد قانونية بالمعنى الصحيح ، فإن الآراء قد تنوعت ، وتشعبت بالفقه المذاهب فى سبيل البحث عن أساس القوة الالزامية لتلك القواعد ، لقد سبق أن أشرنا عند الحديث عن فقه آباء القانون الدولى العام ، الى أنهم قد توزعوا بين فريق يبحث عن أساس ذلك القانون فى قواعد القانون الطبيعى ، وفريق طرح أفكار القانون الطبيعى جانبا ، وإتجه وجهة وضعية فى بحثه عن أساس القانون الدولى، وإذا كانت الغالبية فى الفقة الحديث قد إتجهت وجهة وضعية ، فإن المجال قد إنفسح أمام نظريات بحثت عن أساس للالزام لقواعد القانون الدولى العام من وجهات أخرى ، ووصل بعضها الى حد العودة من جديد الى القانون الطبيعى ، وسنعرض فيما يلى لأهم هذه النظريات .

اولا : الوضعية التقليدية (الارادية) Le positivisme Classique

١٦٥ - أشرنا فيما تقدم الى أن الاتجاه الوضعى قد فرض نفسه على العلوم الاجتماعية منذ منتصف القرن الثامن عشر ، وكان طبيعيا أن تكتب له الغلبة فى فقة القانون الدولى منذ ذلك الحين . وقد ربطت المدرسة الوضعية التقليدية القانون الدولى بإرادة الدولة ، عندما جعلت تلك الارادة بمثابة المصدر الوحيد للقانون الدولى . وقد إنطلق أنصار تلك المدرسة من نقطة بداية واحدة ، هى التأكيد على أن القواعد القانونية هى نتاج للارادة ، فالارادة هى التى تخلق القانون ، وهى التى تخضع له ، ومن هنا فإنهم يرون أنه إذا كان القانون الداخلى يقوم على أساس رضاء المواطنين بأحكامه، فإن القانون الدولى يقوم بصفة عامة على رضا الدول بقواعده .

على أن أنصار تلك المدرسة أنقسموا فى تفسير أساس هذا الالتزام من جانب الدول بإحترام أحكام القانون الدولى العام ، ومن أبرز النظريات التى ظهرت فى اطارها نظرية التحديد الذاتى ، ونظرية الارادة المتحدة .

١ - نظرية التحديد الذاتى : L'auto limitation

١٦٦ - تجد هذه النظرية جذورها فى كتابات Bergbohm ويرنج Ihering ولكن الفضل فى صياغتها وعرضها يرجع الى يلينك Jelinek [١] ، وتقوم هذه النظرية على القول بأن الدولة اذ تلتزم بأحكام القانون الدولى ، فإنها إنما تفعل ذلك بمحض إرادتها فليس ثمة إرادة تفوق إرادتها سلطانا ، ومن هنا فان الدولة تحدد إرادتها تحديداً ذاتيا عندما تلتزم باحترام القانون الدولى العام ، ذلك لأن الأصل فى إرادة الدولة المستقلة ، هو الاطلاق ، وعندما تضع الدولة حدودا لارادتها عن طواعية وإختيار ، فإنها تحدد ارادتها تحديدا ذاتيا. وهذه النظرية فى حقيقه الأمر محاولة للتوفيق بين أفكار هيجل ، التى تنظر إلى الدولة نظرة التقديس ، وبين واقع وجود القانون الدولى العام ، والتزام الدول به فى علاقاتها المتبادلة .

وقد إنتقدت هذه النظرية لأن أساس الالتزام بالقاعدة القانونية لايمكن أن يكون ذاتيا ، إذ أن التسليم بالأساس الذاتى للالتزام من شأنه جعل إستمرار هذا الالتزام خاضعاً لمشيئة وأهواء الإرادة الملتزمة ذاتيا ، وفتح المجال أمامها للتحلل من الالتزامات المترتبة على أحكام القانون الدولى العام [٢] . وذهب جانب من الفقه الى حد القول (بأن هذه النظرية لاتصلح كتفسير لقوة القانون الدولى الملزمة، بقدر ما تصلح كتبرير

---

(١) فى مؤلفة : Die rechtliche Nature dar Staatenvetrage (1890)
ثم فى مؤلفه Allgemeine Staatslehre الذى توج به أعماله .

(٢) انظر الاستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٤٠ .

لانتفاء وصف الالزام عنه ، فالملتزم بإرادته المقيدة تقييدا ذاتيا ليس فى حقيقة الأمر ملتزما ، مادام فى مكنة الارادة المنشئة التحول - فى أى لحظة شاءت - إلى إرادة منهية أو معدلة ، ولو كان هذا حقا هو أساس إلزام القانون الدولى العام لما ساغ لأى مفكر منصف إعتباره قانونا ملزما ، فالالزام الحق لابد وأن يكون - بطبيعته - مفروضا ممن يستطيع فرضه وتوقيع الجزاء على المخل به من بين الموجه اليهم حكمه (١) .

٢ - نظرية الارادة المتحدة : Le Vereinbarung

١٦٧ - ويرجع الفضل فى صياغة هذه النظرية إلى الفقيه الألمانى تريبل Triepel (٢) الذى أدرك أن نظرية التحديد الذاتى ، وقد صاغها أحد فقهاء القانون العام الداخلى متأثرا بمفاهيمه ، لا يمكن قبولها على صعيد الدراسات الدولية .

لقد سبق لسبينوزا Spinoza أن قرر أن إرادة دولة واحدة تكفى لأشعال الحرب ، ولكن حالة السلام تتطلب على الأقل إرادة جماعية لدولتين على الاقل ، ومن ثم فإن قانون السلام يقوم على الارادة الجماعية ، وقد إنطلق تريبل من هذه البداية ، متفقاً مع سبينوزا ، ومع هيجل فى أن الارادة هى أساس القانون (٣) ، ثم ذهب الى ملاحظة أن إرادة الدولة لا يمكن أن تكون - بذاتها - أساسا لقانون يلزم غيرها من الدول ، ذلك لأن من أول الاثار المترتبة على التسليم بعدم وجود سلطة عليا فى المجتمع الدولى ، تعلو إرداتها على الدولة، هوالتسليم بأن إرادات الدول جميعا متساوية . ومن هنا ذهب تريبل إلى القول بأن اساس القانون الدولى العام يكمن فى الارادة المتحدة للدول ، وهى تتميز بلا شك عن إردات الدول المنفردة ، كما أنها ليست تلك الارادة التعاقدية ، حيث يستهدف كل من أطراف العقد تحقيق مصالح مختلفة عن مصالح الطرف الآخر ، على نحو أو آخر ، ذلك أن الارادة المتحدة هى جماع الارادات الفردية التى تستهدف غاية واحدة ، وبعبارة أخرى أن الارادة المتحدة تنجم عن انصراف إرادات الدول المتعددة الى غاية واحدة ، حيث يؤدى ذلك إلى نشأة إرادة جديد مستقلة عن كل من الارادات الفردية.

والدولة فى منطق هذه النظرية لا تلتزم إلا بإرادتها ، ولكنها لا تلتزم بإرادتها وحدها ، وإنما بهذه الارادة متحدة مع إرادات الدول الأخرى ، المتماثلة معها من حيث العلو والاتصاف بالسيادة (٤).

(١) انظر المرجع السابق ص ٤١ .

(٢) فى مؤلفه Völkerrecht und Landesrecht الذى صدر فى عام ١٨٩٩ وقد صدرت له ترجمة فرنسية فى عام ١٩٢٠ .

(٣) انظر فى هذا المعنى فافر - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٤٧ .

(٤) انظر فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٤٣ وما بعدها.

١٦٨ - وإذا كانت هذه النظرية قد نجحت فى تلافى النقد الذى وجه إلى نظرية التحديد الذاتى ، فيما يتعلق بإستحالة تأسيس الالتزام بالقانون الدولى العام على إرادات الدول المنفردة المستقلة، فإنها بدورها لم تسلم من النقد ، ذلك لأنه ليس هناك ضمان من أى نوع على أن الدول التى ساهمت فى صياغة هذه الارادة المتحدة ، سوف تظل ملتزمة بها ، وقول تريبل بأن شعور الدولة بإرتباطها بالارادة المتحدة يعد ضمانا فى هذا المجال هو قول غير مقنع .

ومن ناحية أخرى فإن التمشى مع منطق هذه النظرية حتى منتهاه يؤدى إلى التسليم بإمكان قيام أكثر من نظام قانونى دولى - تبعا لاتفاق الارادات - فى وقت واحد ، وهو ما يجافى النظام القانونى الدولى الواحد.

وأخيرا فإن هذه النظرية لاتصلح أساسا لتفسير التزام الدول الحديثة بالقواعد القانونية التى تم إقرارها قبل نشوئها .

وقد عبر أستاذنا المغفور له الدكتور حامد سلطان عن إنتقاده لنظرية الارادة المتحدة مقرراً أنها (تقوم على التحايل لايجاد سلطة أسمى من إرادة الدولة لإقامة القانون عليها ، وهى إتحاد الإرادات . غير أن هذا الأساس الجديد لا يفوق أساس الارادة المنفردة قوة . إذ يكفى لهدمه أن تتنافر إرادات الدول بعد إتفاق ، أو أن تتفرق بعد اتحاد . وليس هذا التنافر والتفرق بالأمر البعيد الاحتمال ، بل هو الأصل وإتحاد ارادات الدول هو العارض . ولا يمكن إقامة القانون على أساس عارض مهدد بالزوال ، فضلا عن أن هذه الارادة - إذا اعتمدت - لا تؤدى إلا إلى إنشاء حقوق دولية مجزأة غير متجانسة ، ولا تصلح أساسا لاقامة نظام قانونى دولى كامل [١] .

١٦٩ - وقد وجدت الوضعية التقليدية بعد ذلك فى الفقيهين الايطاليين أنزيلوتى وكافلييرى مدافعين مخلصين ، وكان أنزيلوتى بوجه خاص من خيرة أولئك الذين عبروا عن الوضعية التقليدية الارادية عندما قرر أن القانون الدولى ينشأ عن طريق الاتفاق بين الدول ، ويستمد قوته الالزامية من قاعدة وجوب الوفاء للعهد Pacta sunt servanda وهو يقوم فقط فى حدود تلك الاتفاقات ، التى تنجم بوجه عام عن إعلان صريح عن إرادة الدول الالتزام بقواعد معينة ، أو من واقع نظرتها الى مثل تلك القواعد بوصفها قواعد ملزمة ، وبعبارة أخرى ينشأ بالاعراب الصريح عن الارادة ، بموجب معاهدة بين دولتين أو أكثر ، أو نتيجة إتفاق ضمنى يتم التعبير عنه بالالتزام الارادى بقاعدة عرفية [٢] .

---

(١) انظر مؤلفه المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٣ .
(٢) أنظر فافر المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٣ .

كما عبرت المحكمة الدائمة للعدل الدولى فى حكمها فى قضية اللوتس عن جوهر الوضعية التقليدية ، عندما قررت أن قواعد القانون التى تقيد الدول ، إنما ترجع إلى إرادة تلك الدول التى تم التعبير عنها من خلال الاتفاقيات ، أو من خلال العادات المقبولة بوجه عام بوصفها تعبيرا عن مبادى القانون [1] .

وقد ظلت الوضعية التقليدية غالبة فى الفقه والقضاء ، حتى نهاية الربع الأول من القرن العشرين ، عندما بدأت تتراجع أمام الأوضاع التى خلفها فشل الدول فى المحافظة على السلم الدولى ، ومقتضيات المواءمة بين مبدأ سيادة الدولة ، ومتطلبات التضامن الدولى ، فى إطار المجتمع الدولى المنظم [2] .

ثانيا : الوضعية الحديثة : Le Positivism Moderne

١٧٠ - وإذا كانت سهام النقد قد أصابت الوضعية التقليدية ، التى حصرت البحث عن أساس الالزام لقواعد القانون الدولى فى دائرة الارادة الانسانية ، من خلال نظريتيها الرئيسيتين - التحديد الذاتى والارادة المتحدة - فإن اتجاهات وضعية أخرى ، حاولت أن تقيم ذلك الاساس على سند موضوعى ، يخرج عن دائرة الارادة ، وهو ما يطلق عليه الوضعية الحديثة ، أو الوضعية الموضوعية ، ويتوزع أنصار هذه المدرسة بين نظريتين رئيسيتين ، نظرية كلسن حول تدرج القواعد القانونية ، ونظرية التضامن الاجتماعى ، بزعامة ديجى وجورج سل . وقد كان لكل من هاتين النظريتين موقفه المتميز فى مجال تأسيس إلزام قواعد القانون الدولى العام .

١- نظرية كلسن :

١٧١ - ويطلق عليها النظرية القاعدية théorie normative ، أو النظرية البحتة للقانون théorie pure du droit ، والتى شرحها كلسن ودافع عنها فى العديد من بحوثة ومؤلفاته ، وهى نظرية عامة فى القانون تطبق على القانون الدولى . وقد أيد كلسن فقهاء كثيرون ، نشير من بينهم بوجه خاص الى فردروس Alfred Verdross وكونز Joseph L Kunz اللذان كونا مع كلسن ما عرف بمدرسة فيينا فى القانون الدولى التى ذاعت شهرتها فى العالم بأسرة .

وتقوم نظرية كلسن على أساس أن من غير المقبول إسناد القانون الى الارادة الانسانية ، فنظرية الارادة نظرية نفسية ، وليست قانونية ، والقانون فى حد ذاته

---

(١) حيث قررت :

«Les règles de droit liant le Etats Procédent de la volonté de ceux-ci volonté manifestée dans des conventions ou dans des usages acceptés généralement comme consacrant des principes de droit»

(٢) انظر فى هذا المعنى Dinh وآخرين ـ المرجع السابق الاشارة اليه ص ٧٦.

بمثابة إرادة الانسانية لا تخلق القانون . وعلم القانون لا ينصرف الى الاهتمام بما هو كائن ، ولكن بالواجب ، وبما ينبغى أن يكون ، ومن ثم فهو علم قاعدى "Une science normative" ، بمعنى أنه لا يرتبط الا بالقواعد فحسب ، وأن القاعدة لاترتبط الا بقاعدة أخرى ، ويرفض كلسن إقامة أى نوع من الربط بين النظام القانونى ، وقواعد الأخلاق . فمهمة علم القانون ليست إضفاء الشرعية على قواعد القانون ، وليس من مهمته تبرير النظام القواعدى ، بقواعد الأخلاق المطلقة أو النسبية ، ولكن مهمته تنحصر فى معرفة ذلك النظام وإيضاح قواعده (١) .

١٧٢- ويؤكد أنصار هذه النظرية على فكرة وجود قاعدة أساسية فى كل نظام قانونى ، تعد بمثابة المصدر الذى ترجع اليه كل قواعد النظام القانونى ، فالقواعد القانونية ، لا يمكن تفسيرها الا باللجوء الى قواعد قانونية أخرى ، وهذه بدورها فى حاجة الى تفسير جديد ، مما يصور القانون هرما معكوساً تتدرج قوعده تدرجاً عكسياً من الفروع الى الأصول ، إلى الحكم الذى يتسيد جميع الأحكام الأخرى ، وهنا نضع أيدينا على القاعدة الأساسية فى النظام القانونى ، تلك القاعدة الأساسية التى يفترض الفقه وجودها تيسيرا لاقامة المبنى الفنى للقانون، وهى فى القانون الدولى العام - طبقاً لرأى فردروس - تكمن - فى المبدأ الذى يقول بوجوب الوفاء بالعهد ، أو قدسية الاتفاق Pacta sunt servanda (٢) .

١٧٣ - وواضح أن هذه النظرية تقوم على محض افتراض لا يوجد أى دليل ملموس على صحته ، بل إن منطق النظرية فى ذاته يؤدى بالضرورة الى التساؤل عن الأساس الذى يمكن أن تستند إليه تلك القاعدة الاساسية ، وذهب المغفور له الأستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمى فى إنتقاده للنظرية من هذه الزاوية الى القول بأن « كلسن كان يحس بوهن نظريته من هذه الناحية فأراد أن يدرأ عن نفسه النقد مبررا الأخذ بالافتراض فى علم القانون قياسا على العلوم الطبيعية ، ولكن هذا التبرير غير معقول لأنه يستند إلى قياس خاطىء ، ذلك أننا نلجأ إلى الافتراض فى العلوم الطبيعية على أمل أن نصل الى توضيح هذا الافتراض ، وقد تؤكد التجربة الافتراض وقد تظهر خطأه فنستبدل غيره به . أما فى نظرية كلسن فالقاعدة المفترضة باقية هكذا أبدا أى أنها فرض غير قابل لاثبات العكس ولا هو خاضع لحكم التجربة » (٣) .

---

(١) انظر فافر المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٥٠-١٥١ .

(٢) انظر فى استعراض هذه النظرية :

الأستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢١-٢٢ ، الأستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٥١ وما بعدها . فافر المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٥٠ وما بعدها . Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة إليه ص ٧٦-٧٧ .

(٣) انظر مؤلفه الأحكام العامة فى قانون الأمم - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٢٧ .

ومن ناحية أخرى فإن القاعدة التى يقول بها أنصار النظرية ، وإن صلحت لتفسير أساس الالتزام بالقواعد الناشئة عن المعاهدات ، فإنها لا تصلح كأساس للالتزام بالقواعد التى ينشئها العرف ، خاصة والرأى الغالب فى الفقه يرفض المذهب القائل بأن العرف ناشىء عن اتفاق ضمنى .

٢- نظرية التضامن الاجتماعى (الفرنسية) :

١٧٤ - يعد العميد دوجى Léon Duguit المؤسس الأول لهذه النظرية ، فى مؤلفه عن القانون الدستورى ، فقد نظر الى القانون بوصفه واقعاً إجتماعيا ، يتولد عن حتميات إستمرار الجماعة ، ومن ثم يجد أساس قوته الملزمة فى إعتبارات التضامن المبررة لقيام الجماعة واللازمة لاستمرار بقائها ، فالقانون ليس عملا إراديا يعبر عن إعتناق خالقه ذو الارادة لقيم معينة ، وإنصراف إرادته إلى إضفاء وصف الالزام عليها ، ولكنه أمر واقع يفرض نفسه على المخاطبين بأحكامه نتيجة تولده عن قوانين البقاء البيولوجية المسيطرة على حياة كل جماعة ، فكما تخضع الحياة البشرية أو الحيوانية فى إستمرارها لقوانين بيولوجية حتمية لافكاك منها الا بالموت فكذلك الجماعة لا يمكن أن يتأتى لها استمرار البقاء الا بالرضوخ لحد أدنى من التضامن الاجتماعى ، لو خرجت عليه لكان مصيرها الفناء الحتمى [١] .

وقد نقل بعض الفقهاء الفرنسيين وعلى رأسهم الأستاذ جورج سل آراء العميد دوجى إلى مجال الدراسات الدولية للقول بأنه إذا كان اساس ما يتصف به القانون من الزام انما يكمن فى واقعة التضامن الاجتماعى الموجدة له، فإن القانون الدولى العام يستوى فى هذا مع القوانين الداخلية، لأن الجماعات كلها - داخلية أو دولية - لا بقاء لها إلا بالرضوخ لواقع التضامن المولد بطبيعته لقواعد القانون المستمد الزامها منه [٢].

١٧٥ -ولم تسلم هـذه النظرية بدورها من النقد، فذهب البعض إلى القول « بأنه لا يمكن أن يكون أساس القانون فى الحدث الاجتماعى وضرورة المحافظة على حياة الجماعة وبقائها ، لأن الجماعة الانسانية سبقت القانون، فى الوجود، ونظرية الأستاذ جورج سل تصلح فقط لتسويغ وجود القانون ، ولكنها لا تصلح أساساً لقيامه » [٣] بينما عزا البعض عيب النظرية إلى تأسيسها القانون على فكرة غامضة غير محددة المضمون هى فكرة التضامن الاجتماعى، وإلى خلطها بين ما تتصف به قوانين الطبيعة البيولوجية من حتمية وبين ما يتصف به القانون من الزام [٤].

---

(١) انظر الأستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٤٩ .

(٢) المرجع السابق ص ٥٠ .

(٣) انظر الأستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٣ .

(٤) انظر الأستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد المرجع السابق الاشارة إليه .

١٧٦ - ومما يتصل بهذا الاتجاه ما يذهب إليه فريق من الفقه الدولى المعاصر من قول بأن النظرية العامة لا ترتبط بإتجاه علمى بذاته، ورفضهم الانحصار فى إطار نظرى محدد ، والرأى عندهم أن الممكن الوحيد هو الانصراف إلى ترسم حالة القانون الدولى الوضعى القائم ، من خلال دراسة محتواه المستمد من مختلف مصادرة والتركيز على موقف القضاء الدولى والممارسة الدولية، وإذا كان هذا الموقف من جانبهم فى نطاق الوضعية ، فإنهم لا يعطون كثيرا من الأهمية لنظرية بعينها ، إلا بالقدر الذى تقيم به ، أو تهمين فيه على الممارسة الدولة، ومن هنا فإنهم يقفون موقفا عمليا Prag-matique ، وينظرون إلى القانون الدولى نظرتهم إلى العلوم التجريبية ، مركزين على محاولة التوفيق بين مبدأ سيادة الدولة، وخضوعها للقانون الدولى، والفقه الفرنسى الحديث ، وخاصة شارل روسو (١) وسوزان باستيد، يميل إلى هذا الموقف، الذى مال إليه من قبل ، وفى فترة ما بين الحربين العالميتين، باديفان ، وجيدل، وهذا هو الاتجاه الغالب على الفقه الأنجلوسكسونى (٢).

ثالثا : إحياء القانون الطبيعى Renaissance du droit naturel

١٧٧ - ويجد هذا الاتجاه الحديث نحو إحياء أفكار القانون الطبيعى أساسه الفلسفى فى إطار مناهضة الوضعية التقليدية ، ومظهرا من مظاهر الاحتجاج على أفكارها ، وينحو أنصاره نحو المثالية ، ويستند من الناحية الموضوعية إلى التصدى للآثار السلبية المصاحبة للفوضى التى تنجم عن المغالاة فى التمسك بأهداب مبدأ سيادة الدولة (٣) .

---

(١) وقد ذهب الأستاذ شارل روسو، وبعد أن عرض مختلف النظريات إلى القول :

«En réalité le problème qui consiste à rechercher le fondement du droit est Par essence même un probleme extra-juridique, car il se situe en dehors du droit et échappe à ce titre aux investigations du juriste. Le fondement du caractère du droit ne suarair être démontré que par des considérations morales ou sociologiques, en tout cas étrangères au droit positif».

انظر مؤلفه :

Droit international Public. Tome I - Introduction et sources. Paris. 1970. - Sirey. P. 37.

(٢) انظر Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة إليه ص ٧٦.
ونستطيع النظر إلى ما كتبه الأستاذ الدكتور على صادق أبو هيف بوصفه معبرا عن هذا الاتجاه حيث قرر : « والواقع أن البحث عن أساس القانون يجب أن يكون فى محيط الحقائق المادية المتصلة بحياة الافراد والجماعات ذاتها وعلى ضوء القواعد المسيطرة على هذه الحياة ، وليس فى دوائر الاصول القانونية والمبادئ الفقهية أو السياسية فتفسير وجود القانون أمر خارج عن القانون ذاته ، ومتصل بضروريات الحياة وحاجاتها المتنوعة ».
انظر مؤلفه - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٩١ - ٩٢ .

(٣) انظر ما تقدم عن فقه آباء القانون الدولى ص ٣١ وما بعدها.

ونجد هذا الاتجاه نحو العودة إلى أفكار القانون الطبيعى، فى مجال تأسيس القوة الالزامية لقواعد القانون الدولى العام ، لدين الكثيرين من فقهاء القانون الدولى العام الحديث ، نذكر منهم الأمريكى سكوت James Brown Scott ، والانجليزى بريرلى ، والنمساوى فردروس ، والفقهاء الفرنسيين لوفور وبيليه ، ودلبيز وروتير ، والألمانى Ernst Sauer ومن الفقه الايطالى سالفيولى Gabrielle Salvioli وورومانو Santi Romano وموناكو Riccardo Monaco ، وهؤلاء الفقهاء الذين كتبوا فى القرن العشرين ، لم يخلطوا كما فعل فيتوريا القانون الطبيعى، بالقانون الدولى، ولكنهم ميزوا بعناية بالغة ، شأنهم فى ذلك شأن جروسيوس بين القانون الطبيعى وبين القانون الدولى ،وذهبوا على العكس من بوفندورف [1] إلى اعطاء العناية القصوى ، والمكانة الأولى فى كتاباتهم لقواعد القانون الوضعى .

وإذا كان بعض أنصار ذلك الاتجاه قد ذهبوا إلى أنهم باتجاههم هذا يفتحون آفاقا جديدة ، مليئة بالأمل ، أمام القانون الدولى [2] ، بينما عبر البعض عن الأسف لأن أنصار احياء القانون الطبيعى قد نهجوا مسلكا بعد بهم عن الروح العلمية الصحيحة ، بمزجهم قواعد الأخلاق بالقانون ، من خلال إحيائهم لأفكار القانون الطبيعى ، فإن الذى لا مراء فيه ، أن أنصار إحياء القانون الطبيعى ، بعددهم الكبير ومكانتهم المتميزة، قد أفسحوا لحركة احياء القانون الطبيعى مكانا راسخا فى الفقه الدولى المعاصر [3].

رابعاً : الاتجاهات الارادية السياسية : Volontaristes Politiques

١٧٨ - حرصت الاتجاهات الوضعية على اختلاف مشاربها ، على التأكيد على أنه إذا كان من المسلم به أن الاعتبارات السياسية تلعب دورا ، أساسيا ، فى عالم اليوم ، فإن من الضرورى ألا يحصل الخلط بين السياسة وبين القانون ، بيد أن اتجاها فقهيا معاصرا ، يذهب إلى القول بأن ذلك الموقف الوضعى ، الذى يدعو إلى معالجة القانون الدولى معالجة محايدة ، تفصل بين السياسة والقانون ، وتحول دون التحليل السليم والمنطقى للظواهر القانونية الدولية ، لا يعدو فى حقيقته أن يكون موقفا مصطنعا ظاهر المداهنة والرياء .

ويحرص أنصار هذا الاتجاه على التأكيد على ضرورة التحليل السياسى لظاهرة القانون الدولى العام ، ويندرج فى إطار هذا الاتجاه السياسى طوائف متعددة من وجهات النظر الفقهية ، التى يجمع بينها ذلك الاطار العام ، ولكنها تتنوع من حيث منطلقاتها ، وغاياتها .

---

(١) فى هذا المعنى - الاستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمى - الأحكام العامة فى قانون الامم - المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٥٠ والمرجع المشار إليها فى هامش ٢ .

(٢) انظر فى هذا المعنى Dinh وآخرين - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٨٧ .

(٣) المرجع السابق ذات الاشارة .

١ - مدرسة التحليل النفسى .

١٧٩ - يذهب فريق من الفقه المتأثر بالعلوم السياسية ، سيرا على النهج الذى رسمه الأستاذ شارل دى فيشر ، إلى الدعوة إلى التحليل النفسى لتفهم الأساس الذى تستند إليه القوة الالزامية لقواعد القانون الدولى ، ويؤكدون على أن الحقائق السياسية، وخاصة السلطة السياسية ، يجب أن توضع فى المقام الأول عند التصدى لدراسة مسائل القانون الدولى ، بوصفها من أهم عناصر تكوين قواعد ذلك القانون وتطوير قواعده ، ومن أنصار هذه المدرسة فى فرنسا جيرو E. Giraud ، ومرل M. Merl [١] . وقد اعتمد بعض أنصار هذا الاتجاه على الحلول التى توصل إليها بعض أساتذة علم النفس مثل فرويد وآدلر [٢] .

٢ - المذهب الواقعى :

١٨٠ - ينطلق أنصار هذا المذهب متأثرين بالاعتبارات السياسية - وخاصة فى إطار دراسات القانون الدولى ، المتأثرة تقليديا بدراسات العلوم السياسية والعلاقات الدولية فى إنجلترا والولايات المتحدة إلى القول بأن القانون الدولى العام لا يقوم إلا حيثما وضع فى خدمة السياسة ، وهذا هو العامل الهام من وجهة نظرهم ، فالوظيفة الأساسية للقانون الدولى العام عند شوارز نبرجر ، هى المساعدة على الابقاء على الأوضاع التى تخلقها القوة ، والتدرج القائم على أساس من السلطة . وبعبارة أخرى طبع المواقف التى تخلقها القوة بالطابع القانونى ، بينما ذهب الأستاذ ماكدوجال إلى توجيه النقد إلى فقهاء القانون الدولى ، الذين ينصرفون إلى الاهتمام بالنواحى القانونية البحتة ، مهملين الاعتبارات السياسية التى تكمن وراء المواقف والقرارات .

وتظهر فى ثنايا هذا الاتجاه لمسات مثالية . منها على سبيل المثال ، التركيز على أن غاية القانون الدولى ، هى حماية الحرية والكرامة الإنسانية [٣] . ولا ريب أننا نشهد آثارا متزايدة لهذا الاتجاه فى إطار الدراسات الدولية المعاصرة فى ميدان حقوق الانسان .

٣ - إتجاه الفقه الماركسى :

١٨١ - أشرنا فيما تقدم إلى ذلك التحدى واجهه القانون الدولى التقليدى ، مع نجاح الثورة الاشتراكية ، وظهور الاتحاد السوفيتى السابق ، بأيديولوجيته المتميزة ، على مسرح الحياة الدولية . وإلى موقف الفقه الماركسى - اللينينى من القانون الدولى

(١) انظر فى هذا المعنى المرجع السابق ص ٧٧.

(٢) انظر فى ذلك الأستاذ الدكتور محمد حافظ غانم - المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٠١

(٣) أنظر Dinh وآخرين - المرجع السابق الاشارة إليه.

التقليدى ، ووصف قواعده بأنها قواعد برجوازية وضعت لخدمة مصالح الدول الرأسمالية الاستعمارية [1] .

وكانت نظرة الفقه الماركسى تقوم على وجوب التمييز بين وضع القانون الدولى العام السابق على وصول الشيوعيين إلى حكم فى روسيا ، ووضعه فى المرحلة ، التى يعتبر تأسيس الدولة الاشتراكية الأولى - الاتحاد السوفيتى السابق - بمثابة البداية لها ، ومن المتفق عليه عندهم أن القانون الدولى العام فى المرحلة السابقة على نشأة الدولة الماركسية الأولى ، كان مجرد إنعكاس على الصعيد الدولى لمصالح الطبقة الرأسمالية المستغلة وحدها - بممارسة السيطرة والاستغلال داخل كافة الجماعات الانسانية المعروفة ، فى هذه الفترة ، داخلية كانت أو دولية ، ومن ثم كان يجد أساس قوته الالزامية فى تعبيره عن إتجاه إرادة الطبقة الرأسمالية المسيطرة إلى إستغلال غيرها من الطبقات فى المجالين الداخلى والدولى على حد سواء ، وهو الاتجاه المتمثل أساساً - فيما يتعلق بالقانون الدولى - فى الأوضاع الاستعمارية المميزة لقانون الدول وعلاقاتها فى هذه الفترة [2].

كما كان الفقه الماركسى يقيم أساس القوة الالزامية للقانون الدولى فى بداية الأمر على فكرة الصراع الطبقى ، ونقلوا هذه الفكرة إلى نطاق القانون الدولى ، فى صورة الصراع والتعاون القائم بين وحدات المجتمع الدولى [2] . وكان الفقه السوفيتى فى جملته يقف من القانون الدولى العام موقفا يقوم على السعى لكى يكون القانون الدولى المعاصر قانونا للتعايش السلمى ، Coexistence pacifique، ويجد أساسه فى ذلك المبدأ .

رأينا الخاص :

١٨٢- واذا كان لنا بعد هذا الاستعراض المتقدم لمختلف الاتجاهات والمذاهب التى قيل بها فى مجال تأسيس القوة الالزامية لقواعد القانون الدولى المعاصر ، أن ندلى برأينا فى هذا الموضوع البالغ الدقة والتعقيد، فإننا نلاحظ بادىء ذى بدء أن هذه النظريات على إختلافها وتنوعها ، لم تسلم واحدة منها من النقد والتجريح ، لقصورها عن تقديم الأساس المقبول ، الذى يمكن أن يكون محلا للتسليم من جانب الفقه الدولى بوجه عام ، وذلك أمر طبيعى تماما ، فهذا البحث ينتمى الى فلسفة القانون الدولى ، والنظرة الفلسفية تتأثر بالكثير من المعطيات ، وتأتى ثمرة طبيعية منطقية للمقدمات

---

(١) انظر ما تقدم فقرة ٨٥ وما بعدها.

(٢) انظر الأستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٥٩ - ٦٠.

(٣) انظر تفصيلات ذلك الاستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمى - المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٤٤.

التى تقوم عليها ، ومن ثم فإننا نتفهم هذا الخلاف الكبير، وننطلق فى محاولتنا للبحث عن أساس الالزام لقواعد القانون الدولى المعاصر ، من مقدمة بالغة الوضوح والبساطة ، ألا وهى التأكيد على حقيقة أن القانون الدولى العام المعاصر، قد بات قانونا لمجتمع دولى فى المفهوم الانسانى للمجتمع ، فلم يعد قانونا ينظم العلاقات بين مجموعة من الدول فحسب [(١)]، وإذا كان التذكير بتلك الحقيقة ، يمكن أن يكون سبيلا مباشرا يقودنا الى الانضمام إلى تيار المذهب الاجتماعى ، الذى ينظر الى القانون الدولى بوصفة حتمية من حتميات وجود المجتمع الدولى ، وحاجات التضامن فى إطاره ، فاننا نسارع الى التنبيه بأن من المتعين فى تقديرنا التمييز بين أمرين فى مجال البحث عن أساس القوة الملزمة للقانون الدولى العام ، أولهما هو الأساس الفلسفى العام للقانون الدولى العام بوجه عام ، وثانيهما هو الأساس الخاص لطائفة من طوائف قواعده ، فكل قواعد القانون الدولى تستند الى أصل عام يبرر الالتزام بها جملة من حيث المبدأ العام ، بينما نجد تفسيرا لأساس القوة الالزامية لكل مجموعة من القواعد، فى فكرة أو مبدأ، يختلف من مجموعة الى أخرى.

١٨٣- فالارتباط وثيق بين المجتمع وبين القانون (Ubi sociatas, ubi jus) بحيث لا يتصور قيام أحدهما دون وجود الأخر ، والقانون الدولى بوصفه قانونا للمجتمع الدولى يكتسب قوته الالزامة من واقعة إرتباطه بالمجتمع الدولى. وذلك هو الأساس الفلسفى العام للقانون الدولى المعاصر.

١٨٤- فإذا ما ضربنا سعيا بعد ذلك لأمكن أن نتلمس أسسا لالزام قواعده قد تختلف بالنسبة لطائفة منها عن الأخرى ، فلا يستطيع أحد أن ينكر أن طائفة من قواعد القانون الدولى المعاصر تجد أساس قوتها الالزامية فى كونها تعبيرا عن إرادة الدول الكبرى ، الأكثر قوة والأشد بأسا فى عالم اليوم ، وهنا يبدو أساس تلك القواعد متمثلا فى القول الذائع للعلامة يرنج بأن القانون سياسة القوة ، فمجموعة القواعد القانونية الدولية التى تقرر عددا من المزايا للدول الكبرى ، كتلك الخاصة بالعضوية الدائمة فى مجلس الأمن ، وإنفرادها بحق الاعتراض (الفيتو) فيه ، لا تجد أساس إلزامها فى غير فكرة القوة ، وكذلك الشأن فيما يتعلق بالاتفاقيات الدولية الخاصة بالتجارب النووية ، ومنع المساس بالبيئة لأغراض عسكرية ، والاتفاقيات الدولية المتعلقة بالفضاء الخارجى ،

---

(١) عبر الاستاذ Prosper Weil عن آثار هذا التحول، وكيف ان القانون الدولى لم يعد قانوناً تضعه الدول وتخضع لقواعده، ولكن المجتمع الدولى فى مجموعة، وهو أمر تترتب عليه آثار عديدة. انظر مقالة إلهام:

Vers une normativé relative en droit international
R.G.D.I.p. Tome 86/192/I p. 45

وغيرها من الاتفاقيات التى تنفرد الدول الكبرى - أو الأكثر قوة بينها، بالاتفاق على مضمونها ، ثم تقوم بفرضها على المجتمع الدولى . وهنا ولا شك تنجح النظريات السياسية الواقعية فى تقديم أساس القوة الالزامية لتلك الطائفة من القواعد .

١٨٥ - وإذا ما نظرنا إلى مجموعة القواعد القانونية الخاصة بحماية بيئة الانسان من الاخطار المحدقة بها (القانون الدولى للبيئة) ، لأمكن إرجاعها جميعا إلى فكرة التضامن الدولى ، وهنا نجد النظريات الاجتماعية أكثر قدرة على تقديم الأساس المقنع لالزام مثل تلك القواعد . وإذا ما ألقينا نظرة على القواعد القانونية الدولية الخاصة بتنظيم البحار ، لأمكن أن نرد أساس إلزام بعض تلك القواعد إلى اعتبارات القوة ، مثل تلك المتعلقة بالمرور بالمضايق المستخدمة فى الملاحة الدولية على سبيل المثال ، بينما نجد قسما كبيرا منها يرتد إلى فكرة المصلحة العامة للمجتمع الدولي. أما قواعد القانون الدولى الانسانى ، وقواعد الحماية الدولية لحقوق الانسان ، فإن فكرة الاعتبارات الانسانية تقدم الأساس المقنع لقوتها الالزامية .

١٨٦ - وهكذا نستطيع أن نبحث بصدد كل طائفة من طوائف قواعد القانون الدولى ، عن الأساس الخاص لالزامها ، إلى جانب الاساس الفلسفى العام ، المتمثل فى ارتباطها بالمجتمع الدولى .

ولعل فشل النظريات العديدة التى عرضنا لها فيما تقدم ، راجع فى جانب كبير منه إلى أن كل واحدة منها قد حاولت أن تقدم أساسا للقوة الالزامية لكافة قواعد القانون الدولى ، وهو أمر لم تنجح فيه أى واحدة منها ، بسبب ذلك النمو الكبير لقواعد القانون الدولى ، وتفرعها وتشعبها ، هذا التشعب الذى يجعلها مستعصية على الخضوع لمنطلق واحد فى تبرير قوة الزامها .

المبحث الثانى

تعدد مستويات الالزام فى قواعد القانون الدولى العام

١٨٧ - لقد انصرف الفقه التقليدى إلى مناقشة مدى وضعية القانون الدولى العام منتهيا إلى إثباتها ، ثم إلى صياغة النظريات المختلفة التى تفسر أساس القوة الالزامية لقواعده ، دون أن يثور بحث أو خلاف حول مستويات إلزام تلك القواعد ، فكان من المسلم به بوجه عام أن القواعد العرفية تعد ملزمة لكافة الدول ، أما القواعد الاتفاقية فإن آثارها تلزم الأطراف فى المعاهدات التى تقررها فحسب ، فلا تنصرف إلى غيرهم، وهو أمر يتعلق بنطاق تطبيق القاعدة، أما القواعد فيما بينها فإنها متساوية فى قيمتها القانونية ، فلا تعلو إحداها على الاخرى ، أيا ما كان مصدرها ، فهى سواء فيما يتعلق بمدى إلزامها .

وإذا كان كلسن ، بنظريته عن تدرج القواعد القانونية الدولية ، قد أبرز نوعا من الفروق فى القوة بين تلك القواعد ، عندما جعل البعض منها يقدم أساس الالزام للبعض الآخر ، فإن ذلك الموقف كان موقفا نظريا خالصا ، إستهدف اقامة البناء الفنى المجرد لنظرية القانون ، كما أن القاعدة الرئيسية ، التى تعتبر بمثابة حجز الزاوية فى هذا البناء الفنى كانت قاعدة مفترضة (Pacta sunt servanda) ومع ذلك فإن هذه النظرية كانت أول محاولة للقول بنوع من التدرج فى القوة بين القواعد القانونية الدولية، بحيث لا ينظر إلى هذه القواعد جميعا نظرة واحدة فيما يتعلق بمدى قوتها الالزامية .

١٨٨ - وقد حملت التطورات الدولية المتعاقبة ، والتشعب الكبير للقانون الدولى ، فيضا من القواعد القانونية ، التى قام التفاوت فى مدى قوتها الالزامية، فبات الحديث مألوفا فى الفقه الدولى عن قواعد أقل الزاما من غيرها ، فتحدث البعض عن القانون الهش The Soft Law بالمقابلة للقانون العادى ، الذى يوصف بأنه القانون الصلب The Hard law.

١٨٩ - ومن ناحية أخرى فإن أخذ إتفاقية فيينا بنظرية القواعد الآمرة Jus Cogens ، قد دفع إلى دائرة النظام القانونى الدولى بالتفرقة التى تعرفها الأنظمة القانونية الداخلية ، بين القواعد القانونية الآمرة التى لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها ، وبين القواعد القانونية الأخرى ، التى يظل لمبدأ سلطان الارادة فى مواجهتها ، فعاليته كاملة ، فإذا شاء أطراف العلاقة القانونية ، إتفقوا على ما يخالفها ، وعندئذ ينحسر إلزام القاعدة القانونية إزاء تلك العلاقة ، تاركا الميدان لما اتفق عليه الأطراف من أحكام ، وإذا لم تنصرف ارادة أطراف العلاقة القانونية إلى وضع أحكام مخالفة ، بقيت للقاعدة القانونية قوتها الملزمة إزاء تلك العلاقة . وهو أمر جديد تماماً في إطار القانون الدولى فى ظل ما هو معروف من تمسك الدول بمبدأ سلطان الارادة بوصفه فرعاً مرتبطاً بمبدأ سيادة الدولة ، التى لايعلو ارادتها قيد ، فهل بات القانون الدولى العام المعاصر يعرف حقا قواعد آمره ، لايجوز للدول الخروج عليها ، وتعتبر قيدا على مبدآ سلطان ارادة الدولة ؟

١٩٠ - ولم يقف التطور عند هذا الحد ، بل وجدنا لجنة القانون الدولى - التابعة للأمم المتحدة - فى بعض أعمالها تقيم تفرقة بين نوعين من المسئولية الدولية ، حيث فرقت بين الاخلال بإلتزامات دولية تتعلق بصيانة المصالح الأساسية للمجتمع الدولى ، معتبرة إياه جريمة دولية ، وبين أحوال المسئولية الدولية العادية .، وهو تطور مثير ولاشك .

ووجدنا بالاضافة الى ذلك اتجاها فقهيا متصاعدا ، نحو قبول التفرقة فى اطار القواعد القانونية الدولية ، بين قواعد يمكن الاحتجاج بها فى مواجهة الكافة ، حتى ولو لم يكونوا أطرافا فى العلاقة القانونية ، وبين قواعد أخرى لا يكون لغير أطراف العلاقة القانونية الاحتجاج بها .

١٩١- وإذا كانت هذه التطورات قد أزعجت جانباً من الفقه ، ورأى أنها وإن كانت تدفع بالقانون الدولى المعاصر خطوات الى الأمام ، صوب الاكتمال والنضوج ، فإنها ، وقد أثارت حفيظة الدول المفرطة فى حساسيتها لكل ما يمس مبدأ السيادة ، باتت تحمل فى طياتها نذر وضع قواعد مثالية ، لا تجد سبيلها الى التطبيق . وهو أمر يزيد من دقة موقف القانون الدولى ، الذى يعانى من علة عدم فعالية جانب من قواعده .

ونحن من جانبنا لا نستطيع إغفال هذه التطورات البالغة الأهمية ، ونرى لزاما على الفقه أن يقوم بدوره فى هذا الصدد ، فيجلو غوامض هذا التطور ، ويقدم الأسس الفلسفية والنظرية ، التى يمكن أن تزيده قوة .

ولئن بدا اليوم أن مثل هذا القول لايسمن ولا يغنى من جوع ، فى وسط دولى ، يشهد تيارين متعارضين ، أحدهما يدفع بفكرة المجتمع الدولى المنظم ، والآخر يأخذ شكل رد الفعل من جانب الدول الحفية بمبدأ سيادتها ، المتمسكة به - أو بما بقى منه فى إطار المجتمع الدولى المعاصر ، بمعنى أدق - فإن الغد سيحمل ولاشك المزيد من التطور ، ويجعل تلك الأفكار الثورية الجديدة بمثابة الحقائق ، التى لاتثير جدلا أو إعتراضا ، وتلك سنة التطور ، ينبئنا بها التاريخ على إمتداده الطويل . ومن هنا فإننا نعرض فيما يلى لهذه الاتجاهات الحديثة ، التى نرى فيها علامة صحة ،وتعبيرا عن رغبة صادقة فى إحكام بنيان النظام القانونى الدولى ، بالقدر الذى يتلاءم مع المرحلة الراهنة من مراحل تطوره .

أولا: القانون الهش : The Soft Law

١٩٢- لقد بات من المألوف أن يتحدث الفقه الدولى المعاصر عن القانون الهش The Soft Law، الذى وصفه الفقه الفرنسى بأنه droit “fragile” et “faible” وذلك بالمقابلة مع القانون العادى ، الذى وصف بأنه القانون الصلب The Hard Law . فإذا أردنا أن نقدم نموذجا لذلك القانون الهش ، فاننا نشير علي سبيل المثال إلي أن معاهدة موسكو لعام ١٩٦٣ - بشأن الحظر الجزئى للتجارب النووية ، قد تضمنت نصا يقرر «أن لكل دولة من الدول الأطراف نزولا على إعتبارات سيادتها الوطنية ، الحق فى أن تنسحب من المعاهدة ، متى قدرت أن ظروفا إستثنائية تتعلق بموضوع المعاهدة تعرض مصالحها العليا للخطر " .

كما أن التأمل فى نصوص الاتفاقيات الدولية فى مجالات القانون الدولى الاقتصادى ، يكشف عن الكثير من التعبيرات ذات الدلالة فى هذا الصدد ، عندما يتحدث الأطراف عن (التزامهم بالبحث عن ٠٠٠٠٠) ، (بذل المزيد من الجهود من أجل ٠٠٠) «تشجيع ٠٠) ، (تجنب ٠٠٠) ، (ستبحث بعناية) ، (ستقوم بالتصرف بأسرع مايمكن ٠٠) ، (ستتخذ كافة الاجراءات اللازمة من أجل ٠٠) وهى ذات الظاهرة التى نلاحظها بوضوح فى إطار الاتفاقيات الدولية بشأن الحماية الدولية للبيئة .

ويلاحظ أن الأمثلة المتقدمة تتعلق بنصوص وردت فى معاهدات دولية ، تعتبر مصدراً رسميا (شكليا) للقاعدة القانونية الدولية ، أى أن الأمر ليس - كما قد يتبادر الى الذهن لأول وهلة - متعلقا بمصدر للقاعدة قد يؤدى الى جعلها أقل قوة من غيرها ، ولكنه يتعلق فى المقام الأول بمضمون القاعدة ذاتها ، فثمة من الالتزامات القانونية ما يعوزه التحديد ، أو تقوم الرغبة فى عدم ترتيب جزاء محدد على مخالفته ، وهنا نكون فى مواجهة قاعدة قانونية Soft ، إذا ما جرت مقارنتها بالقواعد القانونية الدولية المنطوية على إلتزامات معينة تعيينا واضحا، ويترتب على مخالفتها جزاءات محددة ، والتى توصف بالصلابة Hard ، ومن هنا فإننا نصادف قواعد هشة فى إطار القواعد القانونية المستمدة من العرف أو المعاهدات ، بينما نجد قواعد صلبة فى إطار غيرها من المصادر غير التقليدية لقواعد القانون الدولى ، مثل قرارات المنظمات الدولية ، فى حالات معينة [١] .

١٩٣- وقد توسع البعض فى إطلاق تعبير القانون الهش The Soft Law ، ليشمل الموجهات العامة ، التى قد يجرى وضعها فى مرحلة من المراحل ، لكى تحدد الاطار العام المتعلق بتنظيم موضوع من الموضوعات ، وذلك حتى يتسنى فى وقت لاحق وضع وصياغة القواعد التفصيلية المتعلقة بحكم جوانبة وجزئياته [٢] ، كما هو الشأن فيما يتعلق باعلان إستكهولم فى عام ١٩٧٢ بشأن بيئة الإنسان ، وبرنامج العمل المرفق به ، أو كإعلان الأمم المتحدة (الجمعية العامة) بشأن اقامة نظام اقتصادى دولى جديد ، وبرنامج العمل من أجل الوصول اليه ، وهو توسع غير مقبول فى تقديرنا ذلك أن مثل هذه الموجهات ، أو المبادىء العامة التى لايكون المجتمع الدولى ، قد توصل بشأنها الى تحديد دقيق لمضمون القواعد ، التى تكفل إنزال أحكامها على الواقع الدولى ، لا تعتبر فى ذاتها قواعد قانونية ، وان أدت فى المستقبل الى ميلاد أو نشأة قواعد قانونية

---

(١) انظر مايلى بالفصل الثالث من الباب الأول.

(٢) انظر فى هذا المعنى: Dupy, René-Jen

Droit Déclaratoire et Droit programmatoire: De le Coutume Sauvage à la <Soft law>.

المنشور فى: Société Francaise pour le Droit Internationel.

Colloque de Toulouse - l'élaboration du droit international public. édition A pedone - paris 1975 p. 145.

جديدة [1] ، فنحن هنا فى مرحلة تمهيدية لنشأة القاعدة القانونية ، ومن ثم فإننا لسنا فى مواجهة قواعد قانونية ، هشة كانت أو متسمة بالصلابة .

١٩٤ - وإذا كان القانون الهش ظاهرة حديثة فى المجتمع الدولى المعاصر ، فإن من المتعين ألا يؤخذ على أنه مظهر من مظاهر العلة فى القانون الدولى العام المعاصر ، ذلك أن الالتجاء الى صياغة قواعد قانونية تنطوى على جانب كبير من المرونة ، وتتيح إمكانية التخلص من الالتزام بها ، بغير جزاء ، أو مع جزاء طفيف ، هى نتاج طبيعى للمرحلة الراهنة من مراحل تطور القانون الدولى العام ، الذى بات يحاول جاهدا أن يتقدم بالغطاء القانونى الدولى ، لواقع بالغ الاتساع ، ملىء بالتناقضات ، مفعم بالعقبات والاعتراضات ، والحساسيات المتعلقة بمبدأ سيادة الدولة ، ومغالاة الدول فى الدفع به . فالقانون الهش إذا ما قدم الحل الوسط بصدد بعض المواقف ، هو خير من إنعدام القاعدة القانونية بسبب صعوبات التوصل الى صياغة قواعد صلبة .

ثانياً : القواعد الدولية الآمرة Jus Congens [2] :

١٩٥- يعد عام ١٩٦٩ منعطفا هاما فى مجال الأخذ بنظرية القواعد الدولية الآمرة فى النظام القانونى الدولى ، فبعد أن كان من المستقر تقليديا أن قواعد القانون الدولى تعد متساوية فى قيمتها القانونية وقوتها الالزامية ، جاءت إتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات (التى أقرها مؤتمر فيينا فى دورتيه فى عامى ١٩٦٨-١٩٦٩) بعد مناقشة المشروع الذى أعدته لجنة القانون الدولى ، لتضع نوعاً من التدرج ، وتقيم نوعا من التفرقة بين القواعد الدولية الآمرة Jus Cogens [3]

---

(١) وتجدر الاشارة هنا إلى أن بعض هذه الموجهات قد تكون منطوية فى ذاتها علي قواعد قانونية إتفاقية ، أو تكون أساساً لنشأة عرف دولي، وقد تكون تلك القواعد هشة Soft، أو صلبة Hard، بحسب مضمون الالتزامات الواردة فيه، وطبيعة الجزاء المترتب على مخالفته، ويجب فى جميع الحالات ألا توصف القاعدة بوصف الهشة لمجرد صدورها فى شكل إعلان، آو ورودها فى إطار برنامج للعمل.

(٢) انظر فى دراسة هذا الموضوع رسالة المستشار الدكتور سليمان عبد المجيد: «النظرية العامة للقواعد الآمرة فى النظام القانونى الدولي».
المقدمة لكلية الحقوق بجامعة القاهرة فى عام ١٩٧٩، والمنشورة لدى دار النهضة العربية بالقاهرة فى عام ١٩٨١.

(٣) تجدر الاشارة إلى أن إستخدام المصطلح اللاتينى Jus Cogens قد أثار خلافاً فى الفقه الدولي، فدعا البعض إلى هجره اذ رآه مصطلحاً قلقا غامضا لا يخلص إلى مضمون معين الحدود، ثم أنه وقد نما أصلا فى كنف القانون الخاص، لا يكون خليقا بنقله - على حاله - إلى القانون الدولي، لأن فى ذلك قياسا يأباه منطق القانون الدولى ذاته. ولم يجد البعض الآخر حرجاً فى إستبقائه، إذ يراه مصطلحا موجزا ومتواتراً فى أعمال الثقاة من الفقهاء ومفيدا لمعنى واضح ، وإلى هذا الاتجاه مالت لجنة القانون الدولى ، ومؤتمر فيينا فأخذ به فى نصوص إتفاقية قانون المعاهدات . انظر المرجع السابق ص ٣٩٥ .

وبين غيرها من القواعد القانونية الدولية (١) ، حيث نصت المادة ٥٣ من الاتفاقية (٢) على أن « تعتبر المعاهدة باطلة بطلانا مطلقا اذا كانت ، وقت إبرامها ، تتعارض مع قاعدة آمره من قواعد القانون الدولى العامة ، ولأغراض هذه الاتفاقية تعتبر قاعدة آمره من قواعد القانون الدولى العامة المقبولة والمعترف بها من جماعة الدول فى مجموعها كقاعدة لايجوز الاخلال بها ولا يمكن تغييرها إلا بقاعدة لاحقة من قواعد القانون الدولى العامة لها ذات الصفة » . كما نصت المادة ٦٤ من ذات الاتفاقية (٣) أيضاً على أنه « إذا ظهرت قاعدة آمره جديدة من قواعد القانون الدولى العامة فإن أى معاهدة قائمة تتعارض مع هذه القاعدة تصبح باطلة وينتهى العمل بها».

هكذا دخلت فكرة التمييز فى مدى القوة الالزامية للقواعد القانونية الدولية، إلى القانون الدولى العام من أوسع أبوابه ، بالأخذ بها فى اتفاقية فيينا، وذلك على الرغم من اعتراض بعض الدول (٤) .

١٩٦ - واذا كان مؤتمر فيينا بشأن قانون المعاهدات ، قد تابع لجنة القانون الدولى فى الأخذ بهذه النظرية الجديدة ، فإن الفقه الدولى لم يتردد فى تأييدها ، وكان قد نادى بها من قبل ، وحتى ذلك الجانب منه ، الذى ناصبها العداء ، فى الصياغة التى أقرتها لجنة القانون الدولى ، لم ينكر أن هناك على الأقل بعض القواعد التى لا تستطيع الدول أن تخالفها فى علاقاتها المتبادلة ، ومن ثم فإنه يمكن القول أن فكرة القواعد الآمرة فى القانون الدولى قد باتت مسلما بها (٥) .

---

(١) التى اطلق عليها تقرير لجنة القانون الدولى.

«Normes Coutumières ou Conventionnelles quelconques»

(٢) وعنوانها المعاهدات المتعارضة مع قاعدة آمرة Jus Cogens من قواعد القانون الدولى العامة.

(٣) وعنوانها « ظهور قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولى العامة ».

(٤) وقد إمتنعت فرنسا عن التوقيع على إتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات بسبب معارضتها لنصى المادتين ٥٣، ٥٤ .

انظر : «La Convention de vienne sur le droit des traités».

la Documdntation Française, Notes et études documentaires, no. 3622, 1969,P. 10.

Deleau, o.

«Les positions française à la Conférence de Vienne sur le droit des traités ». A.F.D.I. 1969 P. 23.

وعلى الرغم من ذلك فقد تساءل البعض حول مدى امكانية فرض قواعد تلك الاتفاقية على فرنسا، سواء فيما يتعلق بالقواعد العادية ، أو القواعد الآمرة .

انظر فى هذا المعنى مقال weil السابق الاشارة إليه ص ٢٦ هامش ٥ .

(٥) انظر فى هذا المعنى :

Yessen, Mustapha Kamil. Réflixions sur la Détermination du «Jus Cogens ».

=

ولئن كان من الميسور العثور على أساس قانونى لمثل هذه التفرقة بين قواعد آمره ، لا يجوز لأشخاص النظام القانونى الدولى مخالفتها ، أو الخروج على أحكامها ، وقواعد أخرى يكون لهم إزاءها ، فى اطار نظريات القانون الطبيعى مخالفتها والخروج علي أحكامها، فإن جانبا من الفقه قد ذهب الى التأكيد على أن مثل ذلك الأساس يمكن العثور عليه حتى فى اطار النظريات الوضعية ، والادارية ، فهناك دائما تسليم صريح أو مفترض بسمو بعض قواعد القانون الدولى ، ومن ثم فإن استمرار النقاش حول وجود القواعد الآمرة فى القانون الدولى أصبح بلا طائل ، بل بات من المتعين أن تبدأ مرحلة جديدة ينصرف فيها الفقة إلى محاولة تحديد القواعد الدولية الآمرة (١) .

١٩٧ - ولكن ما هو المعيار الذى يجرى على مقتضاه التمييز بين القواعد الآمرة وغيرها من القواعد ؟ إن التوصل الى وضع مثل ذلك المعيارقد يبدو أمرا بالغ الصعوبة، فى ضوء إدراك أن القواعد الدولية الآمرة، هى نتاج لتطور تاريخى ، تساير به تطور الحياة الدولية ، ونمو المجتمع الدولى ، وتشعب العلاقات الدولية، ومن هنا فإنها ليست بالقواعد الخالدة خلودا أبديا ومن ثم فان من الأوفق الانصراف الى تحديد السمات التى تتميز بها القواعد الآمرة ، للتوصل الى القاسم المشترك ، الذى يعتبر معياراً للقاعدة الدولية الآمرة (٢).

١٩٨ - ويجب لكى يمكن الحديث عن قاعدة دولية آمرة أن تتوافر الشروط الآتية :

١ - أن تكون هناك قاعدة مستمدة من أحد مصادر القانون الدولى ، ومن ثم فلا يتصور أن تكون القاعدة الأخلاقية قاعدة آمرة ، وذلك ما لم تكن قد تحولت الى قاعدة دولية ملزمة ، ونشير فى هذا السبيل الى أن المعاهدات التى توصف بأنها غير أخلاقية (Les traités immoraux) لاتعنى المعاهدات التى تخالف أى قاعدة من قواعد الأخلاق الدولية ، وإنما المقصود قواعد الأخلاق التى تفرض إحترامها قاعدة من قواعد القانون الدولى ، وبعبارة أخرى تلك المعاهدات التى تخالف قاعدة قانونية تحمى قيمة أخلاقية (٣) .

= منشور فى كتاب الجمعية الفرنسية للقانون الدولى - ندوة تولوز السابق الاشارة إليه ص٢٠٥ وقد ذهب لورد ماكنير فى مؤلفه حول قانون المعاهدات فى عام ١٩٦٠ إلى تأييد المبدأ بالقول :

«It is difficult to imagine any society whether of individuals or of states whose laws sets no limit whatever to freedom of contract ».

The law of Treaties, 1961 PP. 213-214.

مشار إليه فى المرجع السابق ذات الاشارة.

(١) المرجع السابق ذات الإشارة .

(٢) أنظر المرجع السابق ص ٢٠٥ ، ٢٠٦ .

(٣) المرجع السابق ص ٢٠٦ .

٢ - واذا كان من المنطقى أن المصادر التى تستمد منها قواعد القانون الدولى ، يمكن أن يستمد منها وضع القاعدة فى إطار تدرج قواعد ذلك القانون ، فان الواقع العملى يشير الى أن بعض المصادر لايمكن أن تؤدى بذاتها إلى إضفاء الطابع العام على القاعدة ، ومن هنا فإن الفكر يتجه الى تضافر عدة مصادر من أجل اعتبار قاعدة ما قاعدة آمرة ، فقد تنطوى إتفاقية دولية على إيضاح وبلورة أحد المبادئ العامة للقانون . ثم يجدفى العرف الدولى ما يدعمة ويسبغ عليه القبول العام [١].

٣ - ويتعين أن تنصف القاعدة بالعموم ، على أن ذلك لا يعنى أن تؤدى معارضة دولة واحدة ، أو عدد محدود من الدول الى الحيلولة دون مولد قاعدة آمرة[٢] ، ولكنه يعنى أن تكون القاعدة مقبولة ومعترفا بها، ومؤيدة من جانب الأغلبية الكبرى . على نحو يقترب من شبه الاجماع ، ومن هنا فان المادة ٥٣ من اتفاقية فيينا السالفة الاشارة ، قد حرصت على إبراز أن القاعدة التى تعتبر قاعدة آمرة يجب أن تكون مقبولة من جانب (جماعة الدول فى مجموعها).

٤ - ويجب أن تتميز القاعدة الدولية الآمرة فوق ذلك كله بصفة خاصة بأهميتها فى الحياة الدولية ، ولايكفى أن تكون القاعدة متعلقة بمصلحة مشتركة ، وانما يتعين أن تكون تلك المصلحة حيوية أو أساسية . بحيث تكون مخالفتها أو الخروج على أحكامها صدمة للضمير الدولى [٣] .

١٩٩- ولا نجد اتفاقا فى الفقه حول القواعد الدولية ، التى تعتبر بمثابة قواعد آمرة فبينما يكتفى البعض بذكر بعض الأمثلة للقواعد الآمرة ، هى قاعدة تحريم إستخدام القوة أو التهديد بإستخدامها فى العلاقات الدولية ، وقاعدة تحريم الاتجار بالرقيق ، وقاعدة تحريم الاتجار بالنساء الراشدات والفتيات القاصرات [٤] ، يذهب

---

(١) المرجع السابق ص ٢٠٧ .

(٢) وكانت الولايات قد تقدمت فى مؤتمر فيينا بإقتراح بهدف الوصول الى هذه النتيجة ، إلا أن المؤتمر رفض ذلك التعديل .

(٣) وقد آثار تحديد المقصود بالقواعد الآمرة Jus Gogens خلافاً كبيراً بين أعضاء لجنة القانون الدولى ، فذهب البعض الى القول بأن القواعد الآمرة هى التى تستهدف ضمان أمن الجماعة الدولية فى عمومها ، بينما رأى فيها فريق آخر القواعد التى لا غنى عنها للحياة الدولية من حيث أن جذورها قد رسخت فى الضمير العالمى ، على حين رأى فريق ثالث أنها هى القواعد التى تمثل الحد الأدنى اللازم للعلاقات الدولية العادية ، وأكد جانب آخر من أعضاء اللجنة على الصفة الإجتماعية الأمرة ، بمعنى أن تلك القواعد إنما تعبر عن ضرورات اجتماعية علي مستوي عال ، وكان أضعف الآراء التى قيل بها فى اللجنة هو ذلك الذى ذهب أصحابه الى القول بأن القواعد الآمرة هى التى تعبر عن مجموع النظام العام الدولى .
أنظر الغنيمى الوسيط فى قانون السلام - المرجع السابق الإشارة اليه ص ٨٠ هامش ٢ .

(٤) أنظر فى تفصيلات ذلك الدكتور سليمان عبد المجيد - المرجع السابق الإشارة اليه ص ٣٢٤ وما بعدها.

البعض الآخر الى أن من المستطاع القول أن القواعد الدولية الآمرة تتوزع بين طائفتين : أولاهما القواعد المتعلقة بالمصالح الحيوية للمجتمع الدولى ، كالقواعد المتعلقة بتحريم إستخدام القوة وتقرير مبدأ اللجوء الى الوسائل السلمية لتسوية المنازعات الدولية ، والثانية هى القواعد التى تنطوى على الاعتراف بالحقوق الأساسية للانسان، والتى تحمى بعض القيم المعنوية ، وبعض مبادى القانون (1) . بينما يذهب اتجاه فقهى الى تصنيف القواعد الآمرة بين ثلاث مجموعات من القواعد:

١ - قواعد تحمى أساس النظام الدولى مثل تحريم إبادة الجنس البشرى . والسماح بإستخدام القوة فى حالات الدفاع الشرعى .

٢ - القواعد التى تحمى الحقوق الأساسية للفرد (وتدخل فيها معاملة الأسرى وقت الحرب).

٣ -قواعد تتعلق بالتعاون السلمى فى حماية المصالح الدولية المشتركة مثل حرية البحار.

ويضيف البعض إلى هذه الطوائف الأحكام الخاصة بالمعاهدات غير المتكافئة . وحق تقرير المصير (2) .

٢٠٠ - وقد قررت إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات حماية موضوعية للقواعد الدولية الآمرة ، فجعلت البطلان جزاء يترتب على مخالفة تلك القواعد ، ولكنها ميزت فى هذا الصدد بين مخالفة نص المادة ٥٣ والمادة ٦٤ السالفتين . فالبطلان الذى ينجم عن تنازع مع قاعدة آمرة قائمة حين عقد المعاهدة (المادة ٥٣) بطلان عام يصيب المعاهدة كلها ، حتى ما ورد فيها من أحكام لا تتنازع والقاعدة الآمرة ، واذا كان البطلان العام فى هذه الحالة يبدو جزاءا شديداً ، فإنه يتناسب وجسامة الذنب الذى ترتكبه الدولة حين تنتهك قاعدة دولية آمرة ، لانها تتحدى النظام القانونى الدولى بأسرة (3) .

وليس الأمر كذلك حال ظهور قاعدة آمرة ، حيث يترتب على ظهور قاعدة دولية آمرة تتعارض مع معاهد سبق ابرامها ، بطلان جزئى ، فتبقى الآثار التى تولدت عن تلك المعاهدة صحيحة ، فيما قبل ظهور القاعدة الآمر الجديدة ، ثم تتوقف بعد ظهورها ، والبطلان فى مثل تلك الأحوال لايرد على المعاهدة فى مجموعها ، وانما ينصرف فحسب الى النص أو النصوص ، التى تتعارض مع القاعدة الدولية الآمرة الجديدة .

---

(١) أنظر الدكتور مصطفى كامل ياسين - المرجع السابق الإشارة اليه ص ٢٠٨ .

(٢) أنظر الغنيمى الوسيط فى قانون السلام - المرجع السابق الإشارة اليه ص ٨٣ - ٨٤ .

(٣) أنظر : الدكتور مصطفى كامل ياسين - مسائل مختارة من قانون المعاهدات . الجمعية المصرية للقانون الدولى - دراسات فى القانون الدولى - المجلد الثانى - ١٩٧٠ ص ١٦٣ .

٢٠١ - كما إنطوت اتفاقية فيينا أيضا على تقرير حماية إجرائية متميزة ، إلى جانب الحماية الموضوعية للقواعد الدولية الآمرة ، حيث اختصت المادة ١/٦٦ من الإتفاقية تلك القواعد بأحكام خاصة ، فقد جاء بها (اذا لم يتم التوصل الى حل وفقا للفقرة ٣ من المادة ٦٥ خلال الاثنى عشر شهرا التالية لتاريخ بدء الاعتراض تطبق الاجراءات التالية :

(أ) يجوز لكل طرف فى نزاع خاص بتطبيق أو تفسير المادتين ٥٣ و٦٤ أن يرفعه كتابة الى محكمة العدل الدولية إلا إذا قرر الأطراف باتفاق مشترك اخضاعه للتحكيم.

.. ..) .

وقد ذهب مؤتمر فيينا بهذا النص الى أبعد مما ذهبت إليه لجنه القانون الدولى فى مشروعها ، فقد رأى المؤتمر أن البطلان لمخالفة قاعدة دولية آمرة ، يجب أن يتم عن طريق الرجوع الى القضاء أوالتحكيم .

والأصل هو اللجوء الى محكمة العدل الدولية ، فتستطيع الدولة التى تدعى بطلان معاهدة لمخالفتها لقاعدة دولية آمرة ، أن تلجأ الى محكمة العدل الدولية ، دون انتظار لموافقة الدولة الأخرى على عرض المنازعة على المحكمة - ولاية اجبارية - وذلك ما لم يتفق الطرفان على الالتجاء الى أسلوب التحكيم ، ولا شك أن محكمة العدل الدولية هى الأقدر على الكشف عن الصفة الآمرة للقواعد القانونية الدولية ، لأن تلك القواعد لا تخص أطراف المعاهدة دون سواهم وانما تتعلق بالمجتمع الدولى بأسرة [1].

٢٠٢ - واذا كان بعض الفقه مازال يشكك فى حقيقة إستقرار نظرية القواعد الآمرة فى القانون الدولى العام ، كما أن البعض الآخر يسلم بها ولكنه يثير المخاوف حول مدى إمكانية تطبيقها فى المستقبل [2] . خاصة وأنها لم تجد سبيلها الى التطبيق الواقعى على منازعات معينة ، بل إن محكمة العدل الدولية قد تعمدت عدم الاشارة اليها بصدد قضية الرهائن الأمريكيين فى طهران ، فان الأمر الذى لا شك فيه عندنا ، أن نظرية القواعد الدولية الآمرة ، قد باتت من النظريات المستقرة، وأن القانون الدولى قد بات يعرف بسببها تدرجا لمستوى الزام قواعدة .

ثالثا : التفرقة بين الالتزامات الجوهرية وغيرها من الالتزامات فى آطار نظام المسئولية الدولية :

٢٠٣ - عرف القانون الدولى نظاما قانونيا للمسئولية الدولية ، نشأت قواعد نشأة عرفية ، أسهم القضاء الدولى إسهاما بارزا فى تطويره بمناسبة المنازعات المتعلقة

---

(١) أنظر المرجع السابق ص ١٦٧ .

(٢) أنظر مقال weil السابق الإشارة اليه ص ٤٦ - ٤٧ .

بالمسئولية التى عرضت عليه ، وكان لجهود الفقه دورها الهام فى بلورة قواعد ذلك النظام وايضاحها .

وإذا كنا لانعرض فى هذا المقام لدراسة قواعد نظام المسئولية الدولية [١] ، فحسبنا الاشارة الى أن القانون الدولى التقليدى قد عرف نظاما موحدا للمسئولية الدولية ،بيد أن لجنه القانون الدولى - التابعة للأمم المتحدة - قد عمدت مؤخرا الى محاولة إجراء تفرقة بين القواعد التى تحكم المسئولية الدولية، بين بعض الالتزامات الأساسية المتعلقة بصيانة المصالح الرئيسية للمجتمع الدولى، والتى يعتبر إنتهاكها موجبا لتوقيع عقوبة على الدولة ، بوصفها مرتكبة لجريمة دولية، من ناحية ، وبين باقى الالتزامات الدولية ، التى تعتبر مخالفتها مجرد جنحة دولية ، وذلك فى المشروع الذى أعدته اللجنة حول مسئولية الدول ، وقد ذهبت اللجنة فى تبريرها لهذه التفرقة الى القول بأن (فى الماضى كان الرأى السائد عموما أن قواعد القانون الدولى العام المتصلة بمسئولية الدول لا تتصور سوى نظام واحد للمسئولية صالح للانطباق على كل فعل لدولة يفترض أنه غير مشروع دوليا أيا كان محل الالتزام الذى يعد هذا الفعل ماسا به . أما اليوم فإن هذا الرأى لا يزال بعيدا عن تحقيق قبول واسع النطاق . ففى فترة ما بين الحربين ، أثارت جهات مختلفة الشكوك حول سلامة هذا الرأى «التقليدى» ولم ينم اتجاه فكرى حقيقى يؤيد الأخذ برأى مخالف إلا بعد الحرب العالمية الثانية ، وهو الاتجاه الذى يتزايد الانضمام إليه . ويرى أنصار هذا الاتجاه أنه لابد للقانون الدولى العام من الأخذ بنظامين للمسئولية جد مختلفين ينطبق أولهما على حالات إنتهاك الدولة لواحد من الالتزامات التى يكون احترامها محل اهتمام أساسى من جانب المجتمع الدولى فى مجموعه ، مثل الالتزام بالامتناع عن أى عمل عدوانى ، وبعدم القيام بعمليات إبادة جماعية ، وبعدم ممارسة الفصل العنصرى ، وغير ذلك ، أما النظام الثانى فينطبق ، بخلاف الأول ، على حالة إخلال الدولة بإحترام التزام ذى أهمية أقل شأنا وعمومية ، وعلى هذا الأساس يتزايد النزوع الى الفصل بين فئتين مختلفتين من أفعال الدولة غير المشروعة دوليا : أولاهما فئة أكثر تحديدا ، تشمل جرائم ذات خطورة خاصة، تسمى عادة (جرائم دولية) والثانية فئة أوسع ، تضم كل الجرائم الأقل خطورة [٢] .

٢٠٤ - وانطلاقا من هذا الادراك وضعت لجنة القانون الدولى نص المادة ١٩ من مشروعها حول مسئولية الدول ، والتى جاء بها :

---

(١) أنظر ما يلى بالباب الثانى من هذا المؤلف حول المسئولية الدولية .

(٢) أنظر تقرير لجنة القانون الدولى عن أعمال دورتها الثامنة والعشرين ٣ مايو - ٢٣ يوليو ١٩٧٦ - الجمعية العامة - الوثائق الرسمية . الدورة الحادية والثلاثون - الملحق رقم ١٠(A/31/10) ص ٢٢٦ .

١- يكون فعل الدولة الذى يشكل انتهاكا لالتزام دولى فعلا غير مشروع دوليا أيا ما كان محل الالتزام المنتهك .

٢ - يشكل الفعل غير المشروع دوليا جريمة دولية حين ينجم عن انتهاك الدولة التزاما دوليا هو من علو الأهمية بالنسبة لصيانة مصالح أساسية للمجتمع الدولى بحيث يعترف هذا المجتمع الدولى كله بأن انتهاكه يشكل جريمة دولية .

٣ - مع عدم الاخلال بأحكام الفقرة ٢ وبناء على قواعد القانون الدولى المرعية الاجراء، يمكن للجريمة الدولية أن تنجم خصوصا :

(أ) عن انتهاك خطير لالتزام دولى ذى أهمية جوهرية للحفاظ على السلم والأمن الدوليين كالالتزام بتحريم العدوان .

(ب) عن إنتهاك خطير لالتزام دولى ذى أهمية جوهرية لضمان حق الشعوب فى تقرير مصيرها ، كالالتزام بتحريم فرض سيطرة استعمارية أو مواصلتها بالقوة .

(ج) عن إنتهاك خطير وواسع النطاق لالتزام دولى ذى أهمية جوهرية لحماية الشخص الانسانى ، كالالتزامات بتحريم الاسترقاق وبتحريم الابادة الجماعية الفصل العنصرى .

(د) عن انتهاك خطير لالتزام دولى ذى أهمية جوهرية لحماية وصون البيئة البشرية كالالتزامات بتحريم التلويث الجسيم للجو والبحار .

وعلى الرغم من أن هذا النص قد بدا فى وقت إقراره مؤشراً على أن القانون الدولى ، فى سبيله الى الأخذ بتفرقة بين نوعين من الالتزامات الدولية (١) ، الالتزامات الدولية الجوهرية ، التى تتعلق بالمصالح الحيوية العليا للمجتمع

---

(١) وقد حاولت لجنة القانون الدولى أن تجدر جذور هذه التفرقة فى الممارسة الدولية فذهبت الى أن « مما لا سبيل الى إنكاره أن الدول تقرن الآن إدانتها الراهنة ، التى تحظى بالإجماع وبالأولوية لأى شكل من أشكال الإعتداء المباشر على السلم والأمن الدوليين ، بشجب شبه شامل لتصرفات أخرى . فقد وصل القانون الدولى المعاصر الى حد الإدانة القاطعة لما تعمد اليه بعض الدول من إبقاء شعوب أخرى بالقوة تحت سيطرة استعمارية ،أو من استخدام الإكراه لفرض أنظمة حكم داخلية تقوم على أساس التمييز والتفرقة العنصرية المطلقة للغاية، أو من المساس بحياة الشخص الإنسانى وكرامته بطرق أخرى ، أو من تعريض الحفاظ على البيئة البشرية وصونها للخطر نتيجة لعملها . إن المجتمع الدولى بأسره لا هذا أو ذاك من أعضائه هو الذى يرى الان أن مثل هذه الأفعال تتنافى مع مبادىء مسجلة رسمياً فى الميثاق ، وتتنافى كذلك ، حتى فى غير الميثاق ، مع مبادىء بلغ اليوم من عمق رسوخها فى الضمير العالمى أنها أصبحت قواعد جوهرية للغاية فى القانون الدولى العام ». أنظر المرجع السابق ص ٢٥٣ .

الدولى (١) ، والتى يترتب على مخالفتها جزاءا دوليا مشددا ، وبين الالتزامات الدولية العادية ، التى يترتب على مخالفتها الجزاءات المعتادة فى القانون الدولى ، إلا أن لجنة القانون الدولى قد عدلت عن هذا الاتجاه ، فى مشروعها الذى أقرته فى عام ٢٠٠١ ، حيث تم حذف نص المادة ١٩ من المشروع المشار إليه إكتفاء بالفصل الثالث من الباب الثانى من المشروع والذى حمل عنوان «الإخلال الخطير بالتزامات ناجمة عن القواعد القطعية للقانون الدولى (٢)». والذى تضمن مادتين هما المادة ٤٠ والتى جاء بها: «١ - يسرى هذا الفصل على المسئولية الدولية ، المترتبة على إخلال خطير من جانب دولة بإلتزام ناشيئ بموجب قاعدة من القواعد القطعية للقانون الدولى العام .
٢ - يكون الإخلال بهذا الإلتزام خطيرا إذا كان ينطوى على إمتناع جسيم ومنتظم من جانب الدولة المسؤولة عن أداء الإلتزام».

(١) وقد ذهبت لجنة القانون الدولى فى مجال الكشف عن وجهة نظر الدول فيما يتعلق بتحديد الالتزامات الجوهرية إلى القول : « يبدو من المناسب أن نضيف أيضاً أن الدول لا تعتبر إنتهاكات الالتزامات المشار اليها داخلة فى فئة « الجرائم الدولية » إلا إذا كانت تتضمن فى ذاتها درجة معينة من الخطورة ، والميثاق ذاته يفرق بين حالات « تهديد السلم» و « الاخلال بالسلم » و « العمل العدوانى». وحتى لدى الحديث عن « عمل » له هذه السمة ، تشير المادة ٢ من « تعريف العدوان» إلى أن من الضرورى وضع « خطورة » العمل موضع الاعتبار . أما الأفعال غير المشروعة دولياً المتمثلة فى إنتهاك التزامات تتصل بحق الشعوب فى تقرير مصيرها وبحماية الشخص الانسانى وصون البيئة ، فإن ممارسات الدول هناأيضاً لا تكشف عن الاعتراف بأن هناك « جريمة دولية » حقيقية إلا إذا كانت هذه الأفعال ، فى ذاتها ، تتسم بخطورة بالغة . ويمكن للتدليل على اقتناع الحكومات هذا ، أن نشير - فيما يتصل بوجه خاص بالالتزامات المتعلقة بإحترام حقوق الانسان والحريات الاساسية الواردة فى الإعلان العالمى لحقوق الإنسان ، وفى العهدين الدوليين الخاصين بالحقوق المدنية والسياسية وبالحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية ، وكذلك فى صكوك جماعية أخرى - الى تعبيرات القرارات التى إتخذتها الجمعية العامة والمجلس الاقتصادى والإجتماعى والتى تكررت فيها الاشارات إلى ممارسات « منهجية » أو « متكررة بإنتظام » أو « مستمرة » ، أو شاملة إنتهاكات «واسعة النطاق » ، جسيمة » و « فاضحة » لهذه الحقوق والحريات . وهكذا يبدو أن هذا النوع من الإنتهاكات هو الذى تميزه الجمعية العامة عن الانتهاكات الأخرى الممكنة ، والأقل خطورة ، لالتزامات قائمة فى المجال ذاته، وهذا النوع من الإنتهاكات هو المعنى لدى وصفها بأنها « جرائم دولية » .
أنظر المرجع السابق ص ٢٥٣ ٢٥٤ .
وتجدر الإشارة الى أن تقرير اللجنة قد استند الى آراء فقهية تأخذ بهذه التفرقة أنظر المرجع السابق ص ٢٥٤ وما بعدها .

(٢) "Serious breaches of obligations under peremptory norms of genral international law".
وتجدر الإشارة إلي أن مصطلح القواعد القطعية Peremptory norms قد أصبح يستخدم مرادفا لمصطلح القواعد الآمرة jus Cogens

أنظر : www.reference.com
www.answers.com

وأنظر دراسة تفصيلية للموضوع : Orakhelashvili, Alexander
Peremntory norms in international law.
Oxford university press . Aug. 2006

أما المادة الثانية من هذا الفصل الثالث (المادة ٤١) والمعنونة «نتائج معينة مترتبة على إخلال خطير بالتزام بموجب هذا الفصل» فقد نصت على أن «١- تتعاون الدول في سبيل وضع حد ، بالوسائل المشروعة ، لأى إخلال خطير بالمعنى المقصود فى المادة ٤٠.

٢ - لا تعترف أى دولة بشرعية وضع ناجم عن إخلال خطير بالمعنى المقصود فى المادة ٤٠ ولا تقدم أى عون أو مساعدة للحفاظ على ذلك الوضع .

٣ - لاتخل هذه المادة بالنتائج الأخرى المشار إليها فى هذا الباب ، ولا بما قد يترتب من نتائج أخرى على إخلال ينطبق عليه هذا الفصل بمقتضى القانون الدولى».

كما تجدر الإشارة من ناحية أخرى إلى أن المادة ٥٠ من مشروع لجنة القانون الدولى للمواد المتعلقة بالمسئولية الدولية فى الشكل الذى تم إعتماده فى عام ٢٠٠١ قد أشارت إلي عدد من الالتزامات الجوهرية التى لا تتأثر بالتدابير المضادة وذلك بنصها على أن « ١ - لا تمس التدابير المضادة بالإلتزامات التالية :

(أ) الإلتزام المنصوص عليه فى ميثاق الأمم المتحدة بالامتناع عن التهديد بإستعمال القوة أو إستعمالها بالفعل.

(ب) الإلتزامات المتعلقة بحماية حقوق الانسان الأساسية .

(جـ) الإلتزامات ذات الطابع الإنسانى التى تمنع الأعمال الانتقامية .

(د) الإلتزامات الأخرى القائمة بموجب قواعد قطعية من قواعد القانون الدولى العام.

٢ - لا تعفى الدول التى تتخذ تدابير مضادة من الوفاء بالتزاماتها :

(أ) بموجب أى إجراء لتسوية المنازعات يكون واجب التطبيق بينها وبين الدولة المسؤولة .

(ب) فيما يتعلق بصون حرمة الممثلين الدبلوماسيين أو القنصليين أو الأماكن أو المحفوظات أو الوثائق الدبلوماسية أو القنصلية».

رابعاً : الالتزامات التى يمكن الاحتجاج بها فى مواجهة الكافة :

٢٠٥ - قام القانون الدولى التقليدى ، ونظام المسئولية ، الذى إستقر فى إطاره على أن الحقوق والالتزامات المقررة فى القانون الدولى لايمكن الاحتجاج بها الا فى مواجهة الأطراف ، فلا يجوز لأية دولة أن تتقدم لتحريك دعوى المسئولية الدولية ، بمناسبة إنتهاك لالتزام دولى ، يتعلق بدولة أخرى ، لأن الدولة فى تلك الحالة ، لا تكون

لها مصلحة قانونية معتبرة ، فالقانون الدولى لا يعرف إلتزامات دولية فى مواجهة الكافة erga omnes ، وعلى كل دولة أن تقوم بحماية حقوقها الخاصة ، وليس لأى دولة أن تدعى بطولة حماية حقوق الدول الأخرى (١) .

ولكن هذا الموقف التقليدى لم يصمد طويلا أمام الروح الجديدة ، التى صاحبت إستقرار فكرة المجتمع الدولى ، والأسس المادية والمعنوية التى بات يقوم عليها (٢) ، وهو الأمر الذى حمل محكمة العدل الدولية ، على الخروج على ذلك الموقف فى حكمها فى قضية Barcelona Traction (٣) ، حيث ذهبت المحكمة الى القول بأنه الى جانب القواعد الدولية التى تفرض إلتزامات متبادلة فى مواجهة المخاطبين بأحكامها ، كما هو الحال فى القواعد الى تتضمنها المعاهدات الثنائية الأطراف - وطبيعى أن انتهاك

(١) وذهب البعض الى القول تعبيراً عن هذا المعنى :

" Caractéristique d'une situation générale de juxtapostion des souverainetés, puisqu'il enferme la responsabilité internationale dans un rapport lirulatéral opposant l'obligation de l'un au droit subjectif de l'autre"

Bollecker-Stern

Le préjudice dans la théorie de responsabilité internationale.

Paris-Pedone- 1973, P. 50.

مشار اليه فى مقال Weil السابق الإشارة اليه ص ٣١ .

(٢) أنظر فى هذا المعنى المرجع السابق ذات الإشارة .

(٣) تتلخص وقائع هذه القضية فى أنه بتاريخ ١٢ فبراير ١٩٤٨ أصدر أحد قضاة إقليم كاتالونيا بأسبانيا بناء على طلب ثلاثة من حاملى سندات شركة "Barcelona Traction Light and Power Compagny Lit" حكماً بإشهار إفلاس هذه الشركة والحجز على كافة ممتلكاتها بفروعها المختلفة، وبحل مجلس إدارتها وتنحيه مديرها البلجيكى الجنسية .

ولما كانت أسهم هذه الشركة مملوكة بنسبة ٧٥٪ لمواطنى الدولة البلجيكية فقد سعت الحكومة البلجيكية لدى الحكومة الأسبانية لتأمين الحماية لمواطنيها وأجريت مفاوضات فى هذاالشأن إستمرت عشر سنوات دون أن تنتهى الى شيىء على أثرها أقامت بلجيكا دعوى فى ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٥٨ أمام محكمة العدل الدولية تطالب فيها أسبانيا بالتعويض عن الأضرار التى لحقت بمواطنيها نتيجة مخالفة العديد من أجهزة الدولة الأسبانية للقانون فى مواجهة هؤلاء .

على أنه فى ٢٣ مارس ١٩٦١ تقدمت الدولة المدعية الى قلم كتاب المحكمة بطلب شطب الدعوى نتيجة لبدء مرحلة أخرى من المفاوضات بين الدولتين فى شأن هذا النزاع . على أن المفاوضات الثانية لم تؤت هى الأخرى ثمارها فى تسوية الخلافات فيما بينها الأمر الذى دعى بلجيكا الى إقامة الدعوى من جديد فى ١٩ يونيو ١٩٦٢ ضد أسبانيا أمام محكمة العدل الدولية مجددة الطلب الذى سبق أن طلبته من المحكمة فى عريضتها الأولى والمتمثل فى « الحكم بالتعويض عن الأضرار التى لحقت بمواطنيها المساهمين فى هذه الشركة نتيجة للتصرفات المخالفة للقانون الدولى التى أتتها العديد من أجهزة الدولة فى مواجهة الشركة ».

أنظر الأستاذ الدكتور محمد السعيد الدقاق - شرط المصلحة فى دعوى المسئولية عن إنتهاك

هذه الأحكام لا يتيح لغير أطرافها رخصة اللجوء الى القضاء دفاعا عن حقوقهم ومصالحهم التى يمسها هذا الإنتهاك - توجد طائفة أخرى من القواعد التى تهم المجتمع الدولى بوجه عام ، ويصبح لكافة أعضاء ذلك المجتمع مصلحة قانونية فى ضمان احترامها ، لأنها تنتمى الى طائفة القواعد القانونية التى تعتبر حجة على الكافة erga omnes.

ثم ذهبت المحكمة الى القول بأن هذه الإلتزامات لا تنبثق فقط من القواعد الدولية المعاصرة ، التى تحرم أعمال العدوان ، وإبادة الجنس البشرى ، وانما أيضاً من المبادىء والقواعد المتعلقة بالحقوق الأساسية للإنسان ، بما فى ذلك حمايته من العبودية ، والتفرقة العنصرية ، بل إن بعضاً من هذه الحقوق قد أصبحت جزءاً من القواعد الدولية العامة Droit international général على أن المحكمة لم تتمش مع هذا المنطق الى منتهاه ، حيث ذهبت بعد ذلك الى تقرير أنه على الصعيد الدولى ، لا يمكن الإعتراف بتوافر الصفة لدى الدول للنهوض بحماية ضحايا إنتهاكات حقوق الإنسان ، بقطع النظر عن الجنسية التى يتمتع بها هؤلاء .

وهكذا فإن المحكمة بعد أن استهلت حكمها بإتخاذ موقف يفهم منه أن هناك مصلحة قانونية لدى الدول فى ضمان احترام الشرعية الدولية ، عادت فى موضع آخر من حكمها لتقرر أن جزءاً من هذه القواعد ، التى تعد - بإتفاق - حجة على الكافة، لا يمكن المطالبة بإحترامها إلا من جانب الدول التى يتمتع ضحايا الإعتداء بجنسيتها [1] .

الشرعية الدولية . الدار الجامعية للطباعة والنشر - بيروت ١٩٨٣ ص ٦٤- ٦٥ .

(١) حاولت المحكمة أن تستند فى تبرير موقفها بالإشارة لتطبيق مستمد من المعاهدة المنشئة لمجلس أوربا فى شقها الخاص بحماية حقوق الإنسان حيث ذهبت إلى انه فى إطار مجلس أوروبا ، فإن مشكلة قبول الدعوى (أى الدعوى المتعلقة بحقوق الإنسان) قد تم حلها بواسطة المعاهدة الأوربية لحقوق الإنسان التى خولت لكل دولة طرف فى المعاهدة أن تتقدم الى المحكمة شاكية فى حالة إنتهاك دولة أخرى طرف فى ذات المعاهدة لحقوق الإنسان بقطع النظر عن جنسية المعتدى عليه .
وقد حاول القاضى موريللى فى رأية الإنفرادى الملحق بالحكم - المشار اليه - أن يبدد ماقد يبدو تناقضاً فى الأجزاء المختلفة للحكم فقرر أنه على الرغم من أن القواعد الدولية التى تكفل معاملة معينة للأجانب تعتبر من قبيل قواعد القانون الدولى العامة droit international général ومن ثم فإنها تلزم كل دولة فى مواجهة الدول الأخرى ، إلا أنها لا تطبق إلا عن طريق إرساء مجموعة من العلاقات الثنائية ، على نحو تلتزم فيه الدولة المعنية بكفالة هذه المعاملة التى تقررها تلك القواعد فى مواجهة الدول الأخرى كل فيما يخص رعاياها .

٢٠٦ - وإذا كانت محكمة العدل الدولية ، قد تجاوزت بهذا الحكم ، موقفها الذى تعرض للنقد الشديد ، فى حكمها فى قضية جنوب غرب أفريقيا (١) ، فإنها لم تصل الى حد القول بوجود دعوى الحسبة actio popularis فى القانون الدولى ، تقيمها أية دولة لضمان احترام أية قاعدة قانونية ، وإنما قصرت إعترافها بهذه المصلحة القانونية

أنظر المرجع السابق ص ٦٦ ، ٦٧ .

(١) فى أعقاب الحرب العالمية الثانية رفضت جنوب إفريقيا قبول الإلتزامات التى يلقيها عليها ميثاق الأمم المتحدة ، فيما يتعلق بإقليم جنوب غرب إفريقيا - ناميبيا - الذى كان خاضعاً لنظام الإنتداب وفقاً لعهد عصبة الأمم ، ومن ثم فلم تقبل إنهاء الإنتداب ووضعه تحت نظام الوصاية ، ومضت فى إتخاذ مجموعة من التدابير والإجراءات التى تستهدف ضم هذا الإقليم ، وإستمرت فى ممارسة سياسات التفرقة العنصرية فى مواجهة سكانه . وعلى الرغم من القرارات العديدة التى أصدرتها الأجهزة الرئيسية للأمم المتحدة ، حول هذه المشكلة (وقيام الجمعية العامة بطلب ثلاثة آراء إستشارية من محكمة العدل الدولية حول بعض المشكلات القانونية المتعلقة بمدى شرعية قيام حكومة جنوب أفريقيا بإدارة هذا الإقليم، في ١١ يوليو ١٩٥٠ بشأن المركز القانونى الدولى لإقليم جنوب غرب أفريقيا، والرأى الصادر فى أول يونيو ١٩٥٦ حول مدى إختصاص لجنة جنوب غرب أفريقيا التى أنشأتها الجمعية العامة فى سنة ١٩٥٣ فى تلقى الشكاوى والالتماسات المتعلقة بهذا الإقليم . والرأي الصادر في ٢١ يونيو ١٩٧١ والمتعلق بالآثار القانونية الناجمة عن إستمرار وجود جنوب أفريقيا فى إقليم ناميبيا رغم صدور قرار مجلس الأمن رقم ٢٧٦ فى عام ١٩٧٠) فإن المشكلة ظلت قائمة .

وفى نوفمبر ١٩٦٠ أقامت كل من أثيوبيا وليبيريا بإعتبارهما الدولتين الأفريقيتين اللتين كانتا فى عضوية عصبة الأمم وقت إبرام إتفاق الإنتداب على إقليم جنوب غرب أفريقيا - دعوى على جمهورية جنوب أفريقيا بهدف الحصول على حكم بإدانة سياسة هذه الدولة على الصعيد القانونى ، بعد إدانتها على الصعيد السياسى من جانب أجهزة الأمم المتحدة ، حيث طلبت الدولتان من المحكمة أن تقضى بأن حكومة جنوب أفريقيا قد إنتهكت التزاماتها الواردة فى إتفاق الإنتداب ، والمتعلقة بإدارة إقليم جنوب غرب أفريقيا ، وأن تطلب من هذه الحكومة أن تقوم بتنفيذ الالتزامات الواردة فى هذا الاتفاق .

ولقد ثار النزاع حول ما إذا كان لكل من الدولتين المدعيتين مصلحة قانونية فى اجبار جنوب أفريقيا - بموجب حكم يصدر عن محكمة العدل الدولية - على تنفيذ إلتزاماتها الواردة فى إتفاق الإنتداب تجاه الإقليم ، وما إذا كانت الدولتان المدعيتان لهما - بالتالى - صفة فى إقامة مثل هذه الدعوى ، فبينما أكدت كل من أثيوبيا وليبيريا وجود هذه المصلحة، أنكرت جمهورية جنوب أفريقيا ذلك ، وطالبت برفض دعواهما .

ولقد حدث ذلك الخلاف بين أطراف النزاع حول هذا الأمر خلال نظر الدعوى بمرحليتها: المرحلة الأولى التى تصدت فيها المحكمة للفصل فى المسائل الأولية والدفوع ، وصدر الحكم فيها سنة ١٩٦٢ ، والمرحلة الثانية التى فصلت فيها المحكمة فى موضوع الدعوى سنة ١٩٦٦ . وكان من المثير حقاً أنه بينما أقرت المحكمة فى حكمها الأول حقا للدولتين المدعيتين بصفتهما فى إقامة الدعوى نظراً لتوافر مصلحة قانونية كافية لقبول نظرها للدعوى ، أنكرت فى حكمها الثانى توافر هذه المصلحة ، ومن ثم فقد رفضت دعواهما ، وهو موقف آثار جدلا كبيراً حتى بين أعضاء المحكمة نفسها الى الحد الذى تساوت فيه أصوات مؤيدى حكم المحكمة مع أصوات معارضيه ، ولم يصدر الحكم إلا إستناداً الى قاعدة ترجيح الجانب الذى منه الرئيس .

للدول فى إقامة الدعوى أمام القضاء الدولى فى الأحوال التى تكون القاعدة التى تجرى المطالبة بوجوب إحترامها جزءا من قواعد القانون الدولى العام " intégéré au droit internationl général" أى قاعدة آمرة - كما قيل بحق - وهو ما يتفق مع ما نادت به المحكمة من ضرورة التفرقة بين نوعين من القواعد القانونية تتيح كل منهما طائفة متميزة من الالتزامات الدولية ، إلتزامات تتحملها الدول فى مواجهة المجتمع الدولى فى مجموعة ، وأخرى تتولد فى إطار العلاقات الثنائية بين الدول المختلفة (١) .

المبحث الثالث

مشكلة فاعلية القانون الدولى

العام المعاصر

تقسيم :

٢٠٧ - إذا كنا قد انتهينا فيما تقدم الى اثبات حقيقة أن القانون الدولى العام تتوافر له مقومات القانون بالمعنى الدقيق ، وأنه فى تطوره المستمر ، وسعيه الدائب صوب الاكتمال ، قد تجاوز سهام النقد ، التى دأب فريق من فقه القانون الخاص الداخلى على توجيهها اليه ، زاعمين أن قواعده لاتعد قواعد قانونية بالمعنى الدقيق ، فإن الأمر الذى يتعين التوقف عنده بمزيد من التدقيق هو التساؤل عن مدى فاعلية النظام القانونى الدولى ، ذلك أن القانون الدولى العام ، وإن كان قد تطور تطوراً كبيراً ، فإن التساؤل يثور كثيراً حول مدى فاعلية قواعده ، فى واقع دولى يزخر بالكثير من الخروج على قواعده، وانتهاك مبادئه ، وخاصة فى ظل الخلل والاضطراب الذى بات ممسكا بتلابيب العلاقات الدولية والمجتمع الدولى بوجه عام. ومن هنا فإننا نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نعرض فى الأول منهما لمدى فاعلية القانون الدولى العام بوجه عام ، ونتناول فى الثانى القانون الدولى فى هذا العالم المعاصر الذى يتسم بالإضطراب على نحو غير مسبوق.

أنظر فى تفصيلات ذلك المرجع السابق ص ٤٤ - ٤٧ .

(١) فقد ذهبت المحكمة الى تقرير :

"une distinction essentielle doit en particuliere être établie entre les obligations ds Etats envers la Communauté internationale dans son ensemble et celle qui naissent vis-à-vis-d'une autre dans le Cadre de la protection diplomatique"

وقد عادت المحكمة بعد ذلك في قضية التجارب النووية الى وصف الاعلانات التى اصدرتها الحكومة الفرنسية - من جانب واحد - بأنها "faites.. erga omnes" واضافت المحكمة أن هذه الاعلانات لم تكن موجهة الى دولة معينة "adressées á un Etat particulier" ولكنها كانت موجهة الي المجتمع الدولى فى مجموعة "adressées la Communauté internationale dans son enesemble"وانها تلقى لذلك على عاتق الحكومة الفرنسية التزاما فى مواجهة المجتمع الدولى الذى وجهت اليه :

المطلب الأول

مدى فاعلية القانون الدولى العام

٢٠٨ - إذا كنا لا نستطيع الزعم بأن القانون الدولى ينجو من المشاكل المتعلقة بمدى فاعلية قواعده ، وإفتقار البعض منها الى تلك الفاعلية ، فإننا نلاحظ أن مشكلة الفاعلية هى مشكلة عامة لا تقتصر على القانون الدولى العام دون غيره من سائر فروع القانون ، ونلاحظ بوجه عام أنه إذا كان القانون يرتبط بالمجتمع ، بحيث لا يتصور وجود القانون بغير قيام المجتمع ، أو العكس ، فإننا نلاحظ أيضاً أن مشكلة فاعلية القانون ترتبط دائماً بمدى سلامة البنيان الاجتماعى والإقتصادى والسياسى والتنظيمى للمجتمع . فلا شك أن إستقراء الأوضاع السائدة فى الكثير من المجتمعات الداخلية ، تقودنا الى إدراك أنه كثيراً ما نصادف قانوناً داخلياً مثاليا فى صياغته ، محكماً فى ضمان توقيع الجزاء على مخالفة أحكامه ، فإذا ما نظرنا الى الواقع الذى يحكمه ذلك القانون، وتساءلنا عن مدى فاعليته ، لبدا لنا أن قواعده كثيراً ما تتعرض للإنتهاك ، وأنه لا يطبق فى مواجهة الكافة ، وأن الأصل يكاد يكون هو الخروج على قواعده ، وعدم الإمتثال لها .

والسبب الغالب لمثل تلك الأوضاع ، يتحصل فى المقام الأول ، فى خلل فى البنيان الإجتماعى أو الإقتصادى أو السياسى للمجتمع الذى يحكمه ذلك القانون، فحيثما تتسلط فئة اجتماعية من فئات المجتمع ، وتبرز متسلحة بمجموعة من الامتيازات القانونية أو الواقعية ، أوحيثما يكون هنالك نوع من الخلل الاقتصادى أو السياسى فى نظام المجتمع ، بأى وجه من الوجوه ، فإن ذلك ينعكس على فاعلية القانون الذى يحكم المجتمع ، ونجد أن القانون يبدو ضعيفاً فى فاعليته ، إن لم يصل الى حد فقدانها كلية. أما حيثما يتحقق للمجتمع تماسكه الإجتماعى والإقتصادى والسياسى - أيا كانت الأيديولوجية السياسية التى يأخذ بها - فإن ذلك التماسك ينعكس بالضرورة على القانون الذى يحكم ذلك المجتمع ، فيبدو فعالاً . ويجرى إفراز القواعد القانونية التى تتلائم مع طبيعة المجتمع واحتياجاته ، ولا تثور مشكلة فاعلية القانون ، وإن ثارت بطبيعة الحال مشاكل الخروج على بعض أحكامه .

٢٠٩ - ولئن كان هذا هو شأن النظام القانونى بوجه عام ، فإن الملاحظة ذاتها تصلح لتفسير مدى فاعلية طائفة من طوائف القواعد القانونية ، ولنضرب مثلاً بمجموعة القواعد القانونية التى تتعلق بتحريم تعاطى المواد المخدرة أو الاتجار فيها ، فإن مثل تلك القواعد تكون فعالة ومنتجة لآثارها ، إذا ما كان المجتمع الذى وضعت لتطبق عليه ، قد عمل على إزالة المسببات الاجتماعية والإقتصادية والنفسية التى ترتبط بتلك الظاهرة ، ويجرى الالتزام بهذه القواعد، ويكون الخروج عليها فى حالات محدودة ، ويلقى مرتكبوها الجزاء المقرر فى القانون .

أما المجتمع الذى تتفشى فيه البطالة ، وتسوده مظاهر الإحباط النفسى ، والقهر السياسى ، وتكثر فيه مظاهر الفساد ، فإن مثل تلك القواعد إن وجدت ، تغدو قانوناً بلا فاعلية ، حتى ولو إمتلأت ساحات المحاكم بالأشخاص الذين ينسب اليهم إرتكاب مخالفة أحكامه ، لأن كثرة حالات المخالفة ، إنما تكشف عن الحجم الحقيقى للحالات التى لا تصل اليها يد العدالة ، ويبدو القانون هنا عاجزا عن الوصول الى الفاعلية ، لا لعيب فى القانون ذاته ، وانما لخلل فى الأوضاع الاجتماعية والإقتصادية والسياسية ، تجعل مهمة القانون فى الاحاطة بالواقع الاجتماعى ، وحكمه ، مهمة بالغة الصعوبة ، وقد تتحول مثل تلك القواعد القانونية ، فى بعض الحالات ، الى حبر على ورق ، والأمثلة على ذلك الوضع كثيرة ، ويمكن أن نجد لها تطبيقات عديدة مستمدة من الكثير من المجتمعات الداخلية .

٢١٠ - فإذا ما جئنا الى النظر فى مشكلة فاعلية قواعد القانون الدولى ، فإن الإنصاف يدعونا الى اثبات حقيقة أن الجانب الأعظم من قواعد ذلك القانون ، لا تثور بصددها مشاكل عدم الفاعلية ، وإنما تبادر الدول الى الانصياع لأحكامها ، وإذا حدث خروج عليها ، فهو خروج فى حالات استثنائية لا تنفى عن تلك القواعد وصف الفاعلية، وحسبنا أن نشير هنا على سبيل المثال الى القواعد المتعلقة بالحصانات والإمتيازات الدبلوماسية ، وكيف أنها تلقى التطبيق، والإحترام الكامل من جانب الدول المختلفة ، دون مشاكل خاصة ، وأن عددا محدوداً من الحالات التى جرى فيها إنتهاك تلك القواعد ، لا يمكن أن تنفى عنها وصف الفاعلية فى التطبيق ، وهو الأمر الذى نستطيع أن نؤكده أيضاً بالنسبة لعدد كبير من القواعد الدولية ، فلا شك أن هناك الكثير جداً من الالتزامات الدولية ، التى تقبل الدول على الوفاء بها طواعية ، وإختياراً . كما أن الدول كثيراً ما تبدو حريصة على الالتزام بقواعد القانون الدولى العام ، وإحترامها احتراماً كاملاً ، وفرض ذلك الاحترام على مواطنيها ، بواسطة قواعد القانون الداخلى، لما يتحقق لها من وراء تطبيقها من مصالح مؤكدة ، والأمثلة كثيرة يخطئها الحصر ، نكتفى بالإشارة منها الى القواعد الدولية المتعلقة بتنظيم حركة الطيران المدنى الدولية ، أو تلك المتعلقة بالرقابة الصحية وما إليها .

٢١١ - ولعل من المؤسف حقاً أن الباحثين لا يلتفتون الى تلك الحالات التى يخطئها الحصر ، والتى يجرى الالتزام فيها بالقواعد القانونية الدولية ، إلتزاماً كاملاً ، ولا تقع أعينهم من القانون الدولى العام إلا على كل نقيصة ، فيرونه ، بعين الناقد الجاحد ، قانوناً عديم الفاعلية ، واضح القصور ، كثير التعرض للإنتهاك والمخالفة ، لا يقدم للضعيف ضماناً ولايضع فى وجه القوى المتجبر ما يفرض عليه الإنصياع ، والنزول على أحكامه .

٢١٢ - والحق أننا نستطيع النظر إلى مشكلة فاعلية القانون الدولي، ذات النظرة التى نلقيها على مشكلة فاعلية القانون الذى يحكم وينظم أى مجتمع من المجتمعات الداخلية، فإذا ما نظرنا إلى القانون فى عمومه، لأمكن لنا القول بأنه فى جملته يتمتع بقدر من الفاعلية يتناسب مع الظروف والأوضاع الاجتماعية والاقتصادية والسياسية السائدة فى المجتمع الدولى. ففى مجتمع دولى تمزق أوصاله الخلافات السياسية. والأيديولوجية، وتستشرى فيه مظاهر التمييز بين الأقوياء والضعفاء. وتبرز فيه الفوارق فادحة بين الأغنياء والفقراء، لا يمكن للقانون أن يصل فيه إلى درجة الفاعلية الكاملة، وانما يكون من الطبيعى أن تشوبه بعض مظاهر عدم الفاعلية، على نحو لا يختلف فيه القانون االدولى عن القانون الداخلى من هذه الزاوية.

٢١٣ - بل أننا اذا ما أجرينا ذات المنطق، الذى أشرنا إليه بالنسبة للقانون الداخلي، على القانون الدولي، لوجدناه منتجاً لآثاره أيضاً، وذلك فيما يتعلق بالنظر لطوائف من قواعد ذلك القانون للتعرف على الأسباب الحقيقية لعدم فاعليتها. فإذا نظرنا إلى طائفة القواعد الدولية المتعلقة بتحريم استعمال القوة فى العلاقات الدولية أو التهديد بإستعمالها، وهى من أكثر القواعد التى يضربون بها المثل على ضعف القانون الدولي، وقلة فاعلية قواعده، وهم يشيرون إلى الصراعات العديدة التى يجرى فيها اللجوء إلى السلاح لحسم الخلافات، تلك الظاهرة التى إكتسبت اتساعاً كبيراً فى أعقاب الحرب العالمية الثانية، حتى أطلق بعض المشتغلين بدراسات العلاقات الدولية على تلك الحقبة وصف عصر الصراع "The age of confict" فإننا نستطيع القول دون أدنى قدر من المبالغة، أن السبب الحقيقى لعدم فاعلية هذه الطائفة من طوائف قواعد القانون الدولى، لا ترجع إلى القانون بقر ما ترجع إلى الواقع الاجتماعى الدولى القائم، فلا شك أن مظاهر الصراع الأيديولوجي، والسعى لنشر المذاهب السياسية، والوقوف فى وجهها، بحد السلاح، والتنافس بين الأقوياء على إكتساب مناطق جديدة للنفوذ، وذلك التسابق الرهيب نحو التسلح، والتركة الثقيلة، التى خلفتها الحقبة الاستعمارية فيما يتعلق بمشاكل تعيين الحدود بين الدول، كل ذلك قد خلق واقعاً اجتماعياً دولياً ممزقاً، لا يمكن أن تجد فيه قاعدة تحريم استخدام القوة فى العلاقات الدولية، فعالية كاملة. فالعيب هنا ليس فى قواعد القانون، ولكن العيب هو فى تلك الظروف والأوضاع السياسية السائدة فى المجتمع الدولى، والتى تجعل الالتجاء الى إستخدام القوة ، فى غير الحالات المقررة قانوناً ، محصلة طبيعية للأوضاع السائدة فى المجتمع ، وليس أدل على ذلك الاستنتاج من ملاحظة ذلك الحرص الذى تبديه الدول ، التى تخرج على أحكام تلك القواعد ، على التمسح بسند من الشرعية الدولية . ففى مجال طائفة القواعد المتعلقة بتحريم إستخدام القوة فى العلاقات الدولية ، لانجد دولة واحدة تجهر

بمخالفتها لتلك القواعد ، وأن تعلن إزدراءها ، بل نجد العكس تماماً ، فكل الدول التى تشتبك اليوم فى نزاعات مسلحة مع الغير ، أو التى تقوم بالتدخل فى تلك النزاعات ، تعلن التزامها بمبدأ تحريم إستخدام القوة فى العلاقات الدولية ، ثم تعلن كل واحدة منها أنها إنما تستند الى حالة من الحالات التى يسمح فيها القانون الدولى بإستخدام القوة إستثناء - نعنى حالة الدفاع الشرعى - وهذا الموقف الذى تحرص فيه الدول على التمسك بالشرعية الدولية الشكلية - أيا ما كان تقديره يكشف فى حقيقة الأمر عن أن العيب فى المقام الأول يرجع الى الواقع الأجتماعى ، وما يسوده من ظروف وأوضاع مختلة ، ولا يرجع فى تقديرنا الى قواعد القانون ، تلك القواعد التى تبادر الدول كافة الى اعلان احترامها ، وعزمها على الالتزام بمقتضيات تطبيقها .

٢١٤ - فاذا ما أردنا مثلا آخر يجسد تلك الملاحظات ، فإننا نبادر الى الاشارة الى مبدأ حق الشعوب فى تقرير مصيرها . فعلى الرغم من ورود هذا المبدأ فى عدد من الوثائق القانونية الدولية . وإعتباره مبدأ من مبادىء القانون الدولى الوضعية ، خاصة مع ميثاق الأمم المتحدة ، فإن فعالية ذلك المبدأ ، والقواعد الدولية المتفرعة عنه . قد إرتبطت بالظروف الاجتماعية والسياسية والاقتصادية الدولية . ففى الفترة التى أعقبت الحرب العالمية الثانية مباشرة ، ظلت فعالية ذلك المبدأ محدودة للغاية ولم يجد سبيله إلى التطبيق الفعلى الا بصدد عدد محدود من الحالات ، وبقيت الدول القائمة بالاستعمار تبدى من الأعذار . وتقدم من الحجج ما يبيح لها الاستمرار فى التسلط على مقدرات الشعوب الخاضعة للاستعمار منتهكة مبدأ القانون الدولى ، الذى يقرر للشعوب حقا فى تقرير مصيرها ، والتحرر من الاستعمار ، وعندما اشتعلت حركات التحرير فى أجزاء متفرقة من تلك المستعمرات ، وخلق الصراع من أجل الحرية واقعا دوليا جديداً ، تضافرت مجموعة من العوامل والاعتبارات على تهيئة المناخ الدولى لتطبيق أكثر فاعلية للمبدأ ، وجاء إعلان الأمم المتحدة فى عام ١٩٦٠ بمنح الاستقلال للشعوب والأقاليم المستعمرة ، ونشاط هيئة الأمم المتحدة فى مجال تصفية الاستعمار تعبيراً عن هذا المناخ الدولى الجديد ، الذى أمكن فيه لمبدأ حق الشعوب فى تقرير مصيرها أن يجد طريقة إلى إكتساب قدر كبير من الفاعلية ، الأمر الذى تشهد به حقيقة أن الجانب الأكبر من الدول الحديثة الاستقلال ، والتى تمثل اليوم الأغلبية العددية لأعضاء هيئة الأمم المتحدة ، قد وجدت سبيلها الى الظهور فى المجتمع الدولى من خلال تطبيق مبدأ الحق فى تقرير المصير .

٢١٥ - وهكذا نستطيع القول فى النهاية بأن من المتعين عدم المبالغة ، والتهويل ، فى الحديث عن مشكلة عدم فاعلية القانون الدولى ، فيجب على كل منصف وهو يتحدث عن جوانب تلك المشكلة : ألا يركز الضوء فقط على الحالات التى تمثل نقاط ضعف فى القانون الدولى ، مغفلا الكثير من الجوانب الايجابية ، التى تتحقق فيها لقواعده أقصى درجات الفاعلية .

ومن ناحية أخرى فإن من الواجب ألا نغفل تأثير الارتباط الوثيق بين القانون الدولى والمجتمع الدولى الذى يحكمه ذلك القانون ، فلا نبصر أى عيب يتعلق بالفاعلية. منسوبا الى قصور فى القانون ، بل إن علينا - إنصافا - أن نضع الأمور فى نصابها الصحيح ، بالبحث عن أساليب عدم فاعلية البعض من قواعده . فى الواقع الاجتماعى الذى وضعت تلك القواعد لتطبق عليه ، للتعرف على ما ينطوى عليه ذلك الواقع من أوجه الخلل والقصور ، والدعوة - من ثم - الى العمل على إزالتها ، لكى يتحقق المناخ الملائم الذى تجد فيه قواعده فاعليتها المنشودة ، شأنها فى ذلك شأن القانون فى كل زمان ومكان .

المطلب الثانى

القانون الدولى فى عالم مضطرب

تمهيد :

٢١٦ - تطالعنا وسائل الإعلام، صباح مساء، بأنباء وأحدث ومشاكل وإضطرابات تكشف فى مجملها عن نوع فريد من الخلل والإضطراب فى مسار العلاقات الدولية، كان لابد له بالضرورة أن ينعكس على القانون الدولى، الذى يفترض أن يحكم هذه العلاقات، على نحو آثار التساؤل حاداً، ومؤلما ، حول جدوى القانون الدولى ذاته، ناهيك عن الحديث عن فاعليته أو تفعيله. وحسبنا الإشارة الى وقائع ومجريات العدوان الأنجلو أمريكى على العراق، وما أعقبه من إنهيار للنظام العراقى، وإحتلال لكامل اقليم دولة العراق، العضو المؤسس للأمم المتحدة، ولجامعة الدول العربية. والمسلسل الدامى للعدوان الإسرائيلى المتواصل على الشعب الفلسطينى والعدوان الأسرائيلى على لبنان الذى بدأ فى ١٢ يوليو ٢٠٠٦ والذى طال البشر والشجر والحجر، ودمر البنيه التحتية اللبنانية والذى تواصل لمدة شهر كامل حتى أصدر مجلس الأمن قراره رقم ١٧٠١ فى ١١ أغسطس ٢٠٠٦ . فضلاً عما حفل به عقد التسعينيات المنصرم ومطلع القرن الجديد والألفية الثالثة من أحداث جسام، ووقائع عظام توجتها، بلا منازع، أحداث الحادى عشر من سبتمبر من عام ٢٠٠١ وما أعقبها وترتب عليها من أثار وتداعيات .

٢١٧ - والمراقب لهذه الأحداث، الصغيرة والكبيرة على السواء، يجد نفسه بين تفسيرين، أولهما يقول بأن هذا الخلل، والإضطراب فى العلاقات الدولية لابد وأن يقود حتما الى مواجهة شاملة محتملة، وبعبارة أخرى يحاول أن يجد وجها للشبه بين هذه الأحداث اليومية المتلاحقة، وبين الفترة الزمنية التى سبقت كلا من الحربين العالميتين الأولى والثانية، وهو تفسير قد يجد بعض ما يسانده ويعضده . أما التفسير الثانى فهو الذى يقول ما أشبه اليوم بالبارحة، فما أشبه هذه الفترة وهذا العالم المضطرب،الذى

نعيشه ونعايشه، بالفترة التى أعقبت الحرب العالمية الثانية، والتى تشكلت خلال سنواتها القليلة وحتى مطالع الخمسينات، أسس وملامح النظام الدولى الذى ظل سانداً حتى لقى ضربته القاضية مع إنهيار الإتحاد السوفيتى وزواله من الخريطة السياسية لعالم اليوم.

٢١٨ - وهذا التفسير الثانى هو الأكثر رواجا لأنه فى أعقاب الحرب الباردة التى إستطالت لمدة تجاوزت أربعة عقود، فإن هذه الحرب الباردة لا تختلف عن الحرب الساخنة فى نهايتها ومعقباتها. ففى أعقاب الحرب التى يخرج منها منتصر ومهزوم لابد وأن تترتب نتائج وآثار يبدو بعضها واضحاً للعيان، ملموس الأثر، فورى التحقيق، ويستغرق بعضها الآخر وقتا، يطول أو يقصر، يحاول فيه الفرقاء وغيرهم أن يضعوا أسسا جديدة للعلاقات فيما بينهم، وأن يثبتوا أوضاعا إقليمية، أو ينشئوا أوضاعاً جديدة بقدر ما تسمح الظروف. وفوق هذا وذاك فإن العلاقات الإقتصادية، وأوضاع التجارة العالمية تستحوذ إهتماماً خاصاً وتستأثر بجانب كبير من الجهود، فالاقتصاد كان ومازال وسيبقى عصباً للسياسة. وقد أثبتت التجربة أن القوة الإقتصادية لا تقل عتوا عن القوة العسكرية، وتجربة ألمانيا واليابان منذ الحرب العالمية الثانية وحتى الآن، هى خير شاهد ودليل. وإنطلاقاً من هذا الإدراك نستطيع أن نفسر الكثير مما يدور حولنا فى هذا العالم الذى يموج بالإضطراب، فهو فى جانب منه محاولات لخلق أوضاع إقليمية جديدة، تتفق مع مصالح المنتصرين، أو ترضى غيرهم ممن يرتبطون بهم، أو هى محاولات لتثبيت أوضاع إقليمية كانت، أو مازالت، تفتقر إلى الشرعية. والكثير مما يدور يحمل فى طياته ملامح الصراع الإقتصادى، والتنافس على الأسواق، والسعى لتأمين الموارد الأولية.

٢١٩ - وإذا كان القانون الدولى قد واجه، ومازال يواجه، معقبات وتحديات عصر ما بعد الحرب الباردة، التى قلبت الكثير من الأمور رأساً على عقب، وشهدت الكثير من الأحداث المتعاقبة، فقد ظهرت الولايات المتحدة الأمريكية قطباً وحيداً متفرداً بنفوذ لم يسبق لدولة من قبل أن حازته، فى ظل القانون الدولى المعاصر، بل وفى العصر الحديث، منذ بزوغ نجم الدولة الوطنية Nation- State. ومتسلحة بأقوى ترسانة حربية متطورة . وبدت ربما لبعض الوقت، فى أعقاب الحرب الباردة، مترددة فى القفز للتربع على عرش العالم كقوة إمبراطورية، ثم ما لبثت أن قضت على هذا التردد، وراحت تحاول اليوم أن تصوغ قانوناً دولياً يناسب مراميها ويحمى مصالحها، ويؤمن لها ما تريد، بحيث يكون إنعكاساً لمشيئتهاوتعبيراً، فى المقام الأول، عن إرادتها، وإرتبط بهذه النظرة الى القانون الدولى رؤية موازية، ومماثلة إلى هيئة الأمم المتحدة حتى بدا أن الولايات المتحدة ترغب فى تعديل ميثاق الأمم المتحدة، أو إستبداله بميثاق جديد يناسب

مقامها الجديد فى إطار العلاقات الدولية، وتربعها منفردة كقوة كبرى وحيدة مؤذنة ببداية عصر إمبراطورى جديد، يجب ألا ينازعها فيه أحد، حتى ولو كان من أقرب حلفائها الأوربيين ناهيك عن الصين (العملاق الأصفر)، الذى يبدو راغباً فى مزيد من الإنصراف نحو بناء قواه الذاتية .

٢٢٠ - ولاشك أن أى محاولة للإمساك بزمام هذه المسألة، البالغة التعقيد، والتعرف على أزمة القانون الدولى الراهنة فى عالم يموج بالخلل والإضطراب، لابد لها أن تبدأ بالتعرض للتحول الجوهرى الذى أصاب القانون الدولى فى ظل ما أصبح يعرف بالعولمة Globalization ، والموقف الأمريكى إزاء القانون الدولى فى هذه المرحلة التى يعيشها عالم اليوم، وأخيراً لوضع هيئة الأمم المتحدة فى سياق المحاولات الأمريكية التى تريد أن تعصف بالإطار القانونى والمؤسسى (التنظيمى) للمجتمع الدولى المعاصر، وأن تستبدله بإطار جديد يناسب الولايات المتحدة الأمريكية كقطب أوحد فى هذا العالم المضطرب. وحيث سبق لنا التعرض للدور الأمريكى فى قيادة الإتجاه نحو العولمة، بعد أن تجاوز العالم، إلى حد بعيد، عصر الأنقسامات المذهبية[١]. فأننا نكتفى بالتوقف عند موقف الولات المتحدة إزاء القانون الدولى، والأمم المتحدة .

أولاً : الولايات المتحدة الأمريكية والقانون الدولى :

٢٢١ - إذا كان من غير المستطاع إنكار حقيقة أن رؤية الولايات المتحدة الأمريكية للقانون الدولى قد إصطبغت، منذ وقت مبكر، بطابع خاص إلى الحد الذى جعلها تعتبر القانون الدولى جزءاً من القانون الأمريكى، وتسمح لنفسها ، من ثم، بالحق فى العمل على إنفاذ أحكام هذا القانون الدولى، ليس بوصفه قانوناً دولياً، وإنما، وفى المقام الأول، بإعتباره جزءاً لا يتجزأ من القانون الأمريكى، حيث إنبعثت هذه الرؤية الأمريكية من حكم شهير أصدرته المحكمة العليا فى مطلع القرن العشرين فى قضية الباكيه هابانا، أكدت فيه المحكمة على أن القانون الدولى هو جزء من قانون هذه البلاد، وأن للسلطات الأمريكية المختصة أن تعمد إلى إنفاذ أحكام هذا القانون الدولى بإعتباره جزءاً من القانون الأمريكى. وقد تجلت هذه الرؤية فى العديد من المواقف، وتبلورت فى أحداث إتسم بعضها بخطورة خاصة، وإكتسب ذيوعاً غير مألوف كما حدث فى قضية رئيس بنما الأسبق نورييجا الذى تم إلقاء القبض عليه فى بنما، ونقل إلى الولايات المتحدة الأمريكية مقبوضاً عليه، حيث حوكم وأدين .

وقد ظلت الولايات المتحدة الأمريكية تؤكد على أنها تمارس هذا الدور إستناداً إلى القانون الأمريكى وعلاقته بالقانون الدولى العام ، وتعلن أن لها مثل هذا الحق . وثمة

(١) أنظر ما تقدم فقره ٥٨ - ٦٣ ص ٤١ - ٤٦ .

من الحالات ما قامت فيه الولايات المتحدة الأمريكية بتعقب الفاعلين لبعض حوادث - ما يطلق عليه الإرهاب - خارج نطاقها ومجالها الإقليمى ، وحسبنا أن نشير إلى حادثة المواطن اللبنانى فوزى يونس الذى قامت السلطات الأمريكية بإلقاء القبض عليه ، فى عمليةمدبرة إستدرج فيها إلى المياه الدولية قبالة السواحل القبرصية ، وتم ترحيله إلى الولايات المتحدة الأمريكية حيث جرت محاكمته هناك بسبب إشتراكه فى عملية إختطاف طائرة الخطوط الملكية الأردنية (عاليه) فى عام ١٩٨٥ ، وحكم عليه بالسجن لمدة ثلاثين سنة . وتجدر الإشارة إلي أن الولايات المتحدة الأمريكية وأن كانت تعتمد فى هذا المسلك على أساس سوابق قضائية ، يرتد بعضها إلى القرن التاسع عشر ، فإنها كانت تعتمد ، وحتى قبل أحداث الحادى عشر من سبتمبر ٢٠٠١ ، على بعض التشريعات الأمريكية الخاصة بمكافحة الإرهاب ، وعلى أساس إجتهادات قانونية تبرر إعطاء السلطات الأمريكية الحق في تنفيذ القانون الأمريكى خارج النطاق الإقليمى للولايات المتحدة على سند من الإدعاء بإن مثل هذه الأعمال تتم تنفيذاً للدستور الأمريكى وللقانون الدولى (١).

٢٢٢ - لقد ظلت الولايات المتحدة الأمريكية وهى تقود كتلة الدول الغربية ، إبان الحرب الباردة ، تتصرف من منطلق الدولة الوطنية الكبرى ، الراسخة القوة ، ولم تكن تتجاوز حدود هذا الإطار ، ولعل فى العبارات البليغة التى إستخدمها الرئيس الأمريكى الأسبق جون كيندى فى عام ١٩٦٣ خير تعبير عن الرؤية الأمريكية للعالم إبان الحرب الباردة ، وللسلام المنشود أمريكيا ، حيث قال «إلى أى نوع من السلام نتطلع؟.... إنه ليس سلام الهيمنة الأمريكية الذى تفرضه على العالم آله الحرب الأمريكية ، ليس مجرد السلام للأمريكيين دون سواهم ، بل سلام لكل الرجال والنساء ..... ليس سلاما لزماننا هذا فحسب ..... بل سلام فى كل حين .

"What Kind of peace de we seek? Not a Pax Americana enforced on the world by American weapons of war... ... not merely peace for Americans but peace for all men and women-not merely peace in our time but peace in all time"(2).

إلا أن واجب الأمانة والإنصاف يدعونا إلى إثبات حقيقة أن الولايات المتحدة بدأت تتبنى مواقف خاصة فى الإطار المتعدد الأطراف ، فى مجالات صياغة وتقنين والعمل

---

(١) وقد كثرت الكتابات الأمريكية فى هذا الشأن منذ وقت طويل قبل أحداث الحادى عشر من سبتمبر ٢٠٠١ . وقد نشرت المجلة الأمريكية للقانون الدولى فى عام ١٩٩٠ عددا من المقالات فى هذا المعنى منها بصفة خاصة مقالاً لـ Andreas lawenfeld
تحت عنوان :

U.S. Law Enforcement Abroad: The Constitution and International Law.
A.J.I.L. April 1990 vol. 84 No: 2 pp. 444-493.

(٢) Drummond, Maria Claudia.
Guide Globalization into a Just World Order.
The Washington Quarterly - Summer 2001- p. 173.

على إنماء وتطوير القانون الدولى العام . ويلاحظ المراقب المدقق أنه إذا كان من الطبيعى لدولة فى حجم الولايات المتحدة الأمريكية أن تحافظ على مصالحها من خلال مشاركة فعاله فى محافل صياغة القانون الدولى والعمل على تطويره تطويراً حثيثا ، بدءاً من التمهيد لصياغة ميثاق الأمم المتحدة ، والذى سبقته جهود ومقترحات أمريكية، ومروراً بالدور الأمريكى البارز فى صياغة الإعلان العالمى لحقوق الإنسان فى عام ١٩٤٨ ، وما أعقبه من تقنين ، للمبادئ الى وردت به ، فى العهدين الدوليين للحقوق المدنية والسياسية ، وللحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية لعام ١٩٦٦ . فإن هذا الدور الأمريكى قد أصابته تطورات ملحوظة منذ نهاية السبعينات وما تلاها ، حيث بدأت الولايات المتحدة الأمريكية تتبنى مواقف صلبة ، وتتفرد بآراء لا تحيد عنها ، وتفرض صياغات تظل تدافع عنها بلا هوادة ولا تراجع . والموقف الأمريكى فى مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار يعتبر خير تجسيد لهذا الإتجاه الأمريكى الجديد.

٢٢٣ - فالموقف الأمريكى فى مفاوضات قانون البحار يعد أحد العلامات الفارقة فى التعامل الأمريكى مع القانون الدولى ، فى مراحل صياغته وإقراره ، فبعد أن كانت الولايات المتحدة الأمريكية تكتفى بالإمتناع عن التصديق على الوثائق الدولية التى لا ترضى عنها ، أو التى لا تتوافق مع مصالحها أو مصالح بعض حلفائها ، وكان من أمثلة ذلك البروتوكول الإضافى الأول لإتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ ، والذى توصل مؤتمر جنيف الدبلوماسى للعمل على إنماء وتطوير القانون الدولى الإنسانى المطبق على النزاعات المسلحة لإقراره فى يونيو ١٩٧٧ . فعلى الرغم من المعارضة الشديدة للولايات المتحدة للمادة الأولى من هذا البروتوكول والتى أسبغت الطابع الدولى على المقاتلين من أجل الحرية وعلى النزاعات المسلحة التى تنخرط فيها حركات التحرر الوطنى ، وبعض الإعتراضات الأخرى ، فإنها فى نهاية المطاف قد إكتفت بالإمتناع عن التصديق عليه ، شأنها فى ذلك شأن إسرائيل . ولكن الموقف الأمريكى فى مفاوضات قانون البحار قد إتخذ منحى مختلفا ، حيث جاءت الولايات المتحدة إلى المفاوضات التى إستمرت ، فى إطار مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار ، لمدة عشر سنوات من عام ١٩٧٣ وحتى عام١٩٨٢ ، وهى تبدى كثيراً من الإعتراضات على بعض المبادئ الأساسية ، وكانت الدعوة التى يتبناها المؤتمر والتى وجدت سبيلها إلى الجزء الحادى عشر من مشروع الإتفاقية ، وهى اعتبار الثروات غير الحية (المعدنية) لقيعان البحار والمحيطات ، فيما يجاوز حدود الولاية الإقليمية لأى دولة ، تراثا مشتركا للإنسانية ، تلقى معارضة أمريكية شديدة ، بسبب أطماع الشركات الأمريكية الكبرى فى هذه الثروات، وقيامها بتطوير التكنولوجيا الملائمة لإستكشافها وإستخراجها ، ورغبتها فى الإنفراد بهذه الثروات ، وعلى الرغم من القدر الكبير من المرونة التى أبدتها الوفود المشاركة فى المفاوضات من الإستجابة إلى المطالب الأمريكية فى ظل إدارة الرئيس الأمريكى الأسبق

جيمى كارتر ، بحيث كان هناك بالفعل نوع من توافق عام للآراء كانت الإدارة الأمريكية الديمقراطية طرف فيه بما كان يفسح المجال لإقرار الإتفاقية ، فإن وصول الرئيس الأمريكى الأسبق رونالد ريجان إلى سدة الحكم ، وسيطرة الحزب الجمهورى على مقاليد الأمور جعلت الولايات المتحدة الأمريكية ، تقلب ظهر المجن للمؤتمر ، وتتبنى سياسات جديدة تماما ، وتعدل عما سبق للإدارة الديمقراطية أن وافقت عليه وتبدى مطالب جديدة[1] وهو ما حدا بالمؤتمر فى نهاية المطاف إلى طرح الإتفاقية للتصويت عوضا عن إقرارها بأسلوب توافق الآراء ، الأمر الذى تم فى أبريل ١٩٨٢ حيث تم إقرار الإتفاقية وبمعارضة أربع دول هى الولايات المتحدة الأمريكية وإسرائيل وفنزويلا وتركيا، كان لكل منها ليلاها التى تغنى لها . فقد كانت معارضة الولايات المتحدة الأمريكية تتركز حول الجزء الحادى عشر الخاص بمبدأ التراث المشترك للإنسانية ، وكيفية وأسلوب إستكشاف وإستغلال وإدارة ثروات المنطقة ، أى قيعان البحار والمحيطات فيما يجاوز حدود الولاية الإقليمية لأى دولة . بينما كانت إسرائيل غاضبة بسبب السماح لمنظمة التحرير الفلسطينية بالتوقيع على الوثيقة الختامية للمؤتمر ، وكانت معارضة فنزويلا راجعة لرفضها جعل إمتداد البحر الإقليمى لا يجاوز ١٢ ميلا بحريا ، بينما كانت معارضة تركيا بسبب ما إعتقدته إنحيازا من جانب المؤتمر لوجهة نظر اليونان فيما يتعلق بالمشاكل القائمة بين الدولتين والمتعلقة ببحر إيجه.

(١) وكانت إدارة الرئيس الأمريكى الأسبق رونالد ريجان ، والتى قادت حركة المعارضة ضد الجزء الحادى والعشرين من الإتفاقية قد حددت شروط الحل المقبول من جانبها لنظام التعدين فى قيعان البحار والمحيطات فى وجوب تحقيق ستة أهداف محددة على النحو التالى :

1- Not deter development deep seabed mineral resources to meet national and world demand.

2- Assure national access to these resources by current and future qualifed entities to enhance U.S. security of supply, to avoid monoplization of the resources by the operating arm of the international authority, and to promote the economic development of the resources.

3- Provide a decision marking role the deep seabed regime that fairly reflect and effectively protects the political and economic interests and financial contributions of participating states.

4- Not allow for amendments to come into force without approval of the participating states, including, in our case, the advice and consent of Senate.

5- Not set other undesirable Precedents for international organizations, and

6- Be likely to receive the advice consent of the Senate. In this regard the contention should not contain provisions for the mandatory transfer of private technology and participations by and funding for national liberation movements.

أنظر : Oxman, Bernard H.
The 1994 Agreement and the Covention.
A.J.I.I., Vol. 88 (1944) p. 689.

٢٢٤ - وكان من اللافت للإنتباه أن الولايات المتحدة لم تكتف بالذهاب مغاضبة كما كانت تفعل من قبل ، وتترك الأمور تجرى فى أعنتها ، ولكنها ، وعلى الرغم من مقاطعتها التامة لأعمال اللجنة التحضيرية التى إستمرت لمدى إثنتى عشرة عاماً (١٩٨٣ حتى ١٩٩٤) ، قد إستطاعت أن تفرض ما أرادته منذ البداية وأن تقنن اللاءات التى حرصت عليها وتمسكت بها . وبدلا من أن تنصاع الولايات المتحدة وتقبل بالقانون الذى توافق عليه الجميع ، وجدنا الجميع يتوافقون مع المطالب الأمريكية . حيث قاد الأمين العام للأمم المتحدة ما عرف بالمشاورات غير الرسمية للأمين العام للأمم المتحدة والتى توصلت إلى إقرار الإتفاق التنفيذى للجزء الحادى عشر من الإنفاقية ، فى ١١ يوليو ١٩٩٤ ، وذلك قبل أن تدخل الإتفاقية حيز النفاذ فى نوفمبر ١٩٩٤ .

وبغير دخول فى تفاصيل كثيرة ، ودقيقة من الوجهة القانونية ، فإن الإتفاق التنفيذى قد قنن الإملاءات واللاءات الأمريكية ، التى سبق أن أشهرتها فى وجه مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار وأهمها : لا لنقل التكنولوجيا إلى دول العالم الثالث بشروط ميسرة ، لا لإنشاء منظمة دولية كبيرة تتطلب إنفاقا ماليا كبيراً وتتحول إلى بيروقراطية ، لا لمبدأ المساواة بين الدول الأطراف فى السلطة الدولية لقاع البحار وخاصة بشأن التصويت ، مع ضرورة أن يكون هناك بشكل أو بآخر نوع من حق الإعتراض على قرارات مجلس السلطة يخول للولايات المتحدة ولعدد قليل من الدول الصناعية الكبرى الحيلولة دون صدور قرارات لا ترضى عنها . وهو ما كان يعنى ببساطة بالغة إجهاض أهم الإنتصارات التى حققتها دول العالم الثالث خلال مفاوضات قانون البحار .

٢٢٥ - وقد مضت الولايات المتحدة قدما فى هذا السبيل ، وراحت وتيرة تدخلها فى المسائل المتعلقة بالقانون الدولى ، إنشاء وتطبيقا وتنفيذاً ، تأخذ منحنى جديداً برزت فيه الرؤية الأمريكية الأحادية المنصرفة بالأساس ، وقبل كل شئ وبعده ، إلى التعبير عن وجهات النظر الأمريكية التى تعكس على نحو سافر تماما المصالح الأمريكية ، وتسعى إلى فرض الهيمنة الأمريكية بكل السبل ، وكان من الأمور التى أصبحت مضربا للأمثال الموقف الأمريكى من النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية الذى تم التوصل إلى إقراره فى مؤتمر روما الدبلوماسى فى عام ١٩٩٨ ، ففى آخر أيام فتح باب التوقيع على النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية ، والذى تصادف أن يكون يوم الأحد الموافق ٣١ ديسمبر ٢٠٠٠ فتحت الأمم المتحدة أبوابها فى يوم عطلة الأحد الأسبوعية كى يتمكن المندوبان الأمريكى والإسرائيلى من التوقيع على نظام روما الأساسى ، وكان ذلك أيضا فى آخر أيام ولاية الرئيس الأمريكى الديمقراطى السابق بيل كلينتون ، والذى وقفت إدارته موقفا إتسم بالمرونة النسبية فى هذا الشأن ، حيث حسمت هذه الإدارة فى آخر أيامها وآخر أيام فتح باب التوقيع ، النقاش الذى كان يدور على الساحة الأمريكية ، والذى كانت ترجح فيه كفة معارضة إنشاء المحكمة

الجنائية الدولية لصالح التوقيع على النظام [1]، على إعتبار أن التوقيع يمنح الولايات المتحدة فرصة المشاركة فى الاجتماعات التحضيرية ، وإجتماعات الدول الأطراف التى تواصلت بعد ذلك بهدف إستكمال الصياغة وإقرار أركان الجرائم وحضور إجتماعات الدول الأطراف ، إلا أن الإدارة الجمهورية للرئيس جورج دبليوبوش سرعان ما أعرضت تماما عن هذا الإتجاه ، وبدأت تشترط الا يخضع أفراد قواتها المسلحة ، بحال من الأحوال ، لإختصاص المحكمة الجنائية الدولية ، وعملت على تحقيق ذلك من خلال قرار لمجلس الأمن ، أو من خلال مجموعة من الإتفاقات الدولية التى تؤمن عن طريقها عدم إمكانية تقديم المواطنين الأمريكيين إلى المحكمة الجنائية الدولية ، ثم ما لبثت إدارة الرئيس بوش أن أعطت ظهرها تماما للمحكمة الجنائية الدولية عندما قامت بإخطار الأمين العام المتحدة فى السادس من مايو ٢٠٠٢ أنه نظراً لأن الولايات المتحدة لا تعتزم الإلتزام بنظام روما الأساسى كطرف فيه فإنها تعتبر نفسها غير ملتزمة بأى أثر قانونى لتوقيعها على النظام فى ٢٠٠٠/١٢/٣١ وطلبت أن يعبر عن هذا المعنى فى وثائق الأمم المتحدة الخاصة بحالة التوقيع والتصديق على نظام روما الأساسى[2].

(١) وذلك علي الرغم من أن الولايات المتحدة كانت من بين عدد قليل من الدول صوتت ضد نظام روما الأساسى ، ومن هنا فقد جاءت كلمة الرئيس الأمريكى السابق بالموافقة على التوقيع على النظام منطوية على التعبير عن التحفظ وعن المعانى الواردة بالمتن حيث قرر :

In singing, however, we are not abandoning our concerns about significant flaws in the treaty. In particular, we are concerned that when the court comes into existence, it will not only exercise authority over personnel of States that have ratified the treaty, but also claim jurisdiction over personnel of states that have not....

Court jurisduction over U.S. personnel should come only with U.S. ratification of the treaty. The United States should have the chance to observe and assess the functioning of the Court over time, before choosing to become subject to its jurisdiction. Given the concern, I will not, and do not recommend that my successor submit the treaty to the Senate for advice and consent until our fundamental concerns are satisfied".

New York Times, January 1, 2001 A 6 (text of president Clinton's statement authorizing U.S. signature of the ICC Treaty).

(٢) وقد جاء فى هذا الإخطار نصا :

This is to inform you, in connection with the Rome Statute of the International Criminal Court adopted on July 17. 1998. that the United States does not intend to become a party to the treaty. Accordingly, the United States has no legal obligations arising from its signature on December 31, 2000, The United States requests that its intention not to become a party, as expressed in this letter, be reflected in the depositary's status lists relating to this treaty".

وتجدر الإشارة إلي أن إسرائيل قد حذت حذو الولايات المتحدة الأمريكية حيث قامت فى ٢٨ أغسطس ٢٠٠٢ بإخطار الأمين العام للأمم المتحدة إخطاراً مطابقاً حرفيا للإخطار الأمريكى.

٢٢٦ – ولاشك أن هذا الموقف الأمريكى المتصلب إزاء المحكمة الجنائية الدولية أصبح يعبر عن إتجاه ثابت فى الموقف الأمريكى إزاء القانون الدولى العام ، وإزداد هذا التوجه قوة ورسوخا فى ظل إدارة الرئيس الأمريكى الحالى جورج دبليو بوش ، وبوجه خاص فى أعقاب أحداث الحادى عشر من سبتمبر ، حيث أصبح من الظاهر بجلاء أن الولايات المتحدة الأمريكية لم تعد تكتفى بالخروج على أحكام القانون الدولى ، وإعتماد المعايير المزدوجة فى تطبيق أحكامه ، ولكنها أصبحت تعمل في إطار خطة منهجية تستهدف زعزعة بعض ثوابت القانون الدولى العام وأسسه الراسخة ، وذلك بهدف صياغة قواعد قانونية دولية تراها أدنى إلى حماية المصالح الأمريكية ، وتحقيق الأهداف التى تسعى إلى فرضها على العالم ، بعد أن أصبحت تشعر اليوم بزهو إنفرادها متربعة على القمة كقوة أحادية لا تقبل شريكا ولا منافسا فى تسيير شئون العالم ورسم الإطار القانونى للمجتمع الدولى المعاصر ، فى ظل العولمة التى إجتاحت العالم ، من أدناه إلى أقصاه ، وتحاول أن تفرض القيم والمعايير والأنماط الأمريكية .

٢٢٧ – وإذا كان لنا أن نرصد أهم المحاور التى تعمل الولايات المتحدة الأمريكية من خلالها على إعادة هيكلة القانون الدولى العام ، إذا صح هذا التعبير أو جاز لنا إستخدامه ، فإننا نرى أن السيادة الوطنية فى مفهومها الثابت المستقر أول أهداف الهجمة الأمريكية الراهنة ، كما أن مبدأ تحريم إستخدام القوة فى العلاقات الدولية ، والعودة إلى معايير القانون الدولى التقليدى هى الهدف الثانى ، وعلى الرغم من بعض المعارضة التى يبديها الفقه الأمريكى ضد هذا التوجه الأمريكى فإن الفقه الدولى الأمريكي بوجه عام ، قد نشط بصفة خاصة وكرد فعل مباشر لأحداث الحادى عشر من سبتمبر ٢٠٠١ إلى تأييد هذه المواقف الأمريكية الرسمية .

١ - السيادة الوطنية :

٢٢٨ – مبدأ السيادة الوطنية مبدأ قديم قدم فكرة الدولة ذاتها ، وقد ظهر هذا المبدأ لتأكيد وجود الدول الأوروبية الحديثة وذاتيتها ، فى مواجهة الولاء المزدوج للبابا والإمبراطور . ولقى هذا المبدأ رواجا كبيرا وتسليما تاما، وأسهم الفكر الألمانى إسهاما كبيراً فى تعظيم مبدأ السيادة الوطنية حتى صاغ يلنيك - فى القرن التاسع عشر - نظرية إختصاص الإختصاص ، وهو ما يعنى السلطة الأصيلة غير المقيدة وغير المشروطة للدولة فى أن تحدد المسائل التى تدخل فى دائرة إختصاصها . وعلى الرغم من الإنتقادات التى تعرض لها مبدأ السيادة فإنه مازال من المبادئ المسلم بها فى القانون الدولى المعاصر ، بل ومن المبادئ الرئيسية التى يقوم عليها النظام الدولى الراهن ، وهو الأمر الذى حدا بواضعى ميثاق الأمم المتحدة إلى النص على مبدأ

السيادة فى صدر المادة الثانية من الميثاق ، التى حددت المبادئ التى تلتزم بها الهيئة والدول الأعضاء فيها فى سعيهم من أجل تحقيق مقاصد الأمم المتحدة حيث جاء بالفقرة الأولى من هذه المادة «تقوم الهيئة على مبدأ المساواة فى السيادة بين جميع أعضائها».

٢٢٩ - ولاشك أن تطور القانون الدولى ، منذ صياغة ميثاق الأمم المتحدة فى عام ١٩٤٥ ، قد إتجه إلى التدخل فى كثير من المجالات التى كانت تدخل من قبل فى الإختصاص المطلق للدولة . لقد إقتصر دور القانون الدولى التقليدى لفترات طويلة على مجرد توزيع الإختصاص بين الدول ، وفى حالة قيام تنازع بينها كانت المسألة تحل على نحو بالغ البساطة ، وذلك باللجوء إلى مبدأ الإختصاص المطلق لكل دولة فوق إقليمها ، وإلى مبدأ السيادة. أما اليوم فإن المسألة لم تعد على هذا النحو المبالغ في بساطته ، فقد أصبحت هناك مجالات تتدخل فيها الهيئات الدولية ، أو تكون محلا لتطبيق قواعد القانون الدولى العام داخل الدولة ، أو تتداخل تلك الإختصاصات الدولية والوطنية ، ذلك أن مصالح الدول قد تشابكت تشابكا معقداً ، وتداخلت مع مصلحة المجتمع الدولى، بحيث بات من الصعوبة بمكان أن نجد مسألة واحدة فى صميم السلطان الداخلى لا تمس العلاقات السياسية الدولية .

وهكذا تصاعد إتجاه يقول أن مبدأ سيادة الدولة يجب أن يفهم فى حدود القانون الدولى القائم ، وهو ذات المعنى الذى سبق أن أشارت إليه المحكمة الدائمة للعدل الدولى في أحد أحكامها عندما قررت أن على الدولة ألا تتجاوز الحدود الى رسمها القانون لصلاحتيها وأن تصرفاتها ضمن تلك الحدود تدخل فى سيادتها ، وهو ما يعنى أن السيادة فكرة قانونية محدودة ونابعة من القانون الدولى ، وخاضعة له ، وهو ما شجع على القول بأن مبدأ السيادة قد زال عنه طابعه العتيق المطلق ، وأن الدولة في المجتمع الدولى المعاصر قد أصبحت دولة قانون تلتزم بأحكام دولية حددها ا[illegible]انون الدولى وقواعده العامة .

٢٣٠ - وقد تجاوز البعض هذا الحد إلى القول بأن فكرة السيادة فى طريقها إلى الزوال ، تحت تأثير المتغيرات الحديدة ، لتحل محلها فكرة المصلحة العالمية ، والدع[illegible] إلى وجوب إخضاع مصلحة الدولة الخاصة للمصلحة العامة للمجتمع الدولى . وهو ما حدا بالبعض إلى القول بأن دولة التنظيم الدولى المعاصر بالمفهوم الجديد للسيادة قد باتت عضوا فى المجتمع الدولى تتحرك ضمن حدود القانون وتلتزم بأوامره ، وتتعرض مثلما يتعرض الأفراد للزجر والتنبيه والعقوبات الأخرى عند الإخلال بالإلتزامات الدولية . بيد أحدا لم يتصور قط أن يأتى يوم يصدر فيه هذا الزجر والتنبيه والعقاب

عن دولة من الدول ، يفترض نظريا أنها متساوية قانونا مع الدولة التى قد يوجه إليها هذا الزجر والتنبية أو العقاب . وهذا هو تماما ما أقدمت وتقدم عليه الولايات المتحدة الأمريكية اليوم ، ضاربة عرض الحائط بمبدأ السيادة الوطنية ، وبالمساواة فى السيادة بين الدول ، وعدم جواز التدخل فى الشئون الداخلية للدول .

٢٣١ - ولاشك أن إنتهاء الحرب الباردة لإنهيار الإتحاد السوفيتي وبوادر الخلاف المتصاعد بين الولايات المتحدة الأمريكية وأوروبا(١)، قد أدى إلى محاولات أمريكية متواترة لتجاوز مبدأ السيادة الوطنية فى عدد لا يحصى من الحالات ، وإقترن ذلك بمحاولات تقنين هذا التجاوز ، ويمكن لنا فى هذا السياق أن نرصد الجهود الأمريكية لتعزيز مبدأ التدخل الإنسانى Humanitarian Intervention ، وإتخاذ حقوق الإنسان ذريعة للتدخل فى الشئون الداخلية للدول الأخرى ، بإعتبارهما محورين رئيسيين للعمل على تقويض ما بقى من مبدأ السيادة الوطنية ، وذلك على الأقل بالنسبة لشريحة لا يستهان بها من دول العالم الثالث . ويحدث هذا التدخل السافر ، والتجاوز إما من خلال قرارات تصر الولايات المتحدة على صدورها عن مجلس الأمن ، أو عن طريق العمل المباشر من جانب الولايات المتحدة ، بل والتهديد العلنى والمباشر لهذه الدول ، والمواقف الأمريكية الأخيرة ضد إيران وسوريا وكوريا الشمالية فى غنى عن أى تعليق . وعندما يقف الرئيس الأمريكى بوش ويطلب إلى رؤساء بعض الدول أو الحكومات ترك مناصبهم . أو عندما يدعو المسئولون الأمريكيون إلى الأخذ بالنظم الديمقراطية فى

---

(١) يشير بعض الكتاب الأمريكيين إلى إحتمال أن تعمد أوروبا الغربية إلى تكوين تحالف يضم إليها روسيا ليقف فى وجه الولايات المتحدة التى أصبحت تبدو فى نظر الأوربيين قوة عظمى غاشمة ، وأنه إذا تصاعد هذا التيار فإنه قد يؤدى على الفور إلى تحالف عربى أوروبى يعتقد بعض الأوروبيين أنه قد يؤمنهم ضد مخاطر الإرهاب حيث كتب يقول :

"Just over 50 years ago. Western Europe jojned with the Unted States to form an anti-soviet alliance. Could Europe and Russia now coming together in an anti-American alliance? Many Europeans now see the United States as a "rogue superpower" - and themselves as the only check on U.S. arrogance and recklessness. A Europe defined by anti-Americanism would be able to form an instant alliance with the Arab world. Such a step. some Europeans believe. might help protect Europe form terrorism".

Schneider, William
Making Other Countries Nervous
National Journal April 22. 2003.

وتجدر الإشارة إلى أن هذا المقال ينصرف إلى تناول رؤية بعض المحافظين الجدد فى الولايات المتحدة الذين يعتقدون أن الحرب العالمية الرابعة (بإعتبار أن الحرب الباردة كانت الحرب العالمية الثالثة) ستكون حربا ضد الإسلام.

بعض الدول الدول هنا وهناك ، دون خجل أو مواربة ، ودون أن ترتفع صيحات الإدانة قـوية بالإعتراض على هذا التدخل السافر فى أخص الشئون الداخلية ، فإن علينا أن نتساءل عما بقى حقا من مبدأ السيادة الوطنية فى ظل الهيمنة الأمريكية.

٢٣٢ - إن الأمر يبدو على أكبر درجات الخطورة عندما يتعلق بإرساء السوابق الدولية التى يمكن تكرارها فى العمل الدولى ، بما قد يمهد السبيل لإرساء قواعد عرفية جديدة قد تنسخ القواعد القانونية المستقرة . إن المجتمع الدولى الذى إعتاد أن ينصت اليوم لخطاب التهديد والوعيد الأمريكى الموجه إلى دول بعينها إذا لم تمتثل لأمور معينة قد يعتاد مثل هذا الخطاب ، وقد ينظر إليه بعد حين ، طال أم قصر ، على أنه أمر طبيعى معتاد ولا يجد غضاضة فى تقبلة كقاعدة من قواعد القانون ، وهنا تكمن الخطورة ، ويكمن التركيز الأمريكى علي هذه الثغرة التى يحاول من خلالها أن يخترق ما بقى من السيادة الوطنية ، على إعتبار السيطرة الأمريكية على مقدرات العالم الراهن ، وإمساكها بزمام الأمور فيه ، يفترض بالضرورة إضعاف مبدأ السيادة الوطنية إلى أبعد مدى . بحيث لا يكون هذا المبدأ عقبة أمام إنسياب قانون دولى أمريكى جديد ، يختلف فى أسسه ومنطلقاته عن القانون الدولى الذى تواضع المجتمع الدولى على العمل بموجبه والإنصياع لأحكامه . هذا القانون لا يتوقف طويلا أمام مبادئ السيادة الوطنية ، ولا يلقى بالا للمساواة بين الدول أو لوجوب الإمتناع عن التدخل فى الشئون الداخلية ، ولكنه يكثر الحديث عن حقوق الإنسان ، وعن الدول التى لا تلتزم بتطبيق أحكام ومعايير حقوق الإنسان ، ووجوب إنزال العقاب بها ، وتغيير النظم الحاكمة فيها.

٢ - إستخدام القوة فى العلاقات الدولية :

٢٣٣ - إذا كان المحور الأول في التعامل مع القانون الدولى بغية تطويعه لخدمة المصالح والأهداف الأمريكية هو زعزعة ما بقى من مبدأ السيادة الوطنية بغية التشكيك فى مبدأ المساواة فى السيادة وعدم جواز التدخل فى الشئون الداخلية للدول بإعتبار أن فى ذلك ما يهيئ إبراز الفارق بين الدولة الإمبراطورية المتربعة على قمة العالم اليوم ، متسلحة بالمال والقوة والنفوذ ، وباقى الدول التى يجب عليها أن تنقاد لما يصدر عن هذه القوة العظمى من تخطيط أو تدبير أو قرار فإن ذلك يتطلب بالضرورة تحرير إستخدام القوة من القيود التى يفرضها القانون الدولى المعاصر فى هذا الشأن ، حتى تستطيع الدولة العظمى أن تتعامل بالحسم مع أي تمرد قد يقف عقبة فى وجه مصالحها ، من خلال إستخدام القوة دون الإلتزام بالمعايير والمحاذير التي يضعها

القانون الدولى المعاصر ، بل العودة إلى معايير القانون الدولى التقليدى الذى كان يطلق الحق للدولة فى إستخدام القوة المسلحة دون قيد أو شرط بهدف تحقيق سياساتها القومية.

٢٣٤ - وقد عرفت الساحة القانونية الأمريكية نقاشا واسع النطاق فى هذا السبيل ، فى أعقاب صدور قرار مجلس الأمن رقم ١٤٤١ فى ٨ نوفمبر ٢٠٠٢ والذى قرر فى مستهله « ١ - يقرر أن العراق كان ولا يزال فى إنتهاك جوهرى لإلتزاماته بموجب القرارات ذات الصلة ، من ضمنها القرار ٦٨٧ (١٩٩١) . وخاصة من خلال إخفاق العراق فى التعاون مع مفتشى الأمم المتحدة والوكالة الدولية للطاقة الذرية ، وإخفاقه فى إنجاز الخطوات المطلوبة بموجب الفقرات ٨ إلى ١٣ من القرار ٦٨٧ (١٩٩١) .....»

وبعد أن وضع نظاما جديداً للتفتيش على الأسلحة فى العراق ، قرر فى نهاية القرار :

«١٢ - يقرر أن يلتئم فوراً حال تسلمه تقريراً وفقا للفقرة ٤ و ١١ أعلاه ، من أجل أن يدرس الوضع والحاجة إلى الإمتثال الكامل لكل قرارات المجلس ذات الصلة من أجل إستعادة السلام والأمن الدوليين .

١٣ - يذكر ، فى هذا السياق ، بأن المجلس حذر العراق مرارا بأنه سيواجه عواقب خطيرة نتيجة لإنتهاكاته المستمرة لإلتزاماته».

حيث أثير البحث حول ما إذا كانت الولايات المتحدة ، وبعض حلفائها ، تستطيع الإستناد إلى هذه الفقرة الأخيرة (١٣) من القرار التى تتحدث عن العواقب الوخيمة أو الخطيرة ، التى يمكن أن يواجهها العراق ، كى تشن الحرب ضد العراق بحسبانها تتصرف تحت غطاء الشرعية الدولية ، وقرار مجلس الأمن . وعندما بدا واضحا أن هذه الفقرة لا تخول حقا فى إستخدام القوة ضد العراق ، وإذ فشلت الولايات المتحدة وحليفتيها المملكة المتحدة وأسبانيا ، فى إستصدار قرار جديد من مجلس الأمن يخولها إستخدام القوة ضد العراق . فقد سارع وزير الخارجية الأمريكى كولن باول إلى التصريح ، فى ٦ مارس ٢٠٠٣ ، بأن الولايات المتحدة الأمريكية ستغزو العراق مع تحالف من الدول الراغبة سواء بترخيص من الأمم المتحدة أو بدون هذا الترخيص إذا ما تطلب الأمر ذلك .

The United States will invade Iraq with "A coalition of the willing nations, either under United Nations authority or without United Nations authority, if that turns out to be the case".(1)

---

(١) New York Times. March 6. 2003

وهو الأمر الذى أثار حفيظة قطاع كبير من أساتذة القانون الأمريكيين فسارعوا إلى إصدار إعلان يعبرون فيه عن إحتجاجهم وإعتراضهم على هذا العزم الأمريكى جاء فيه «نحن أساتذة مدارس القانون الأمريكية نحتج على الخطة غير المشروعة لإدارة بوش لشن حرب العراق . وندعو حكومتنا للتراجع عن الحرب وتمكين الأمم المتحدة من تسوية هذه الأزمة سلميا وبصبر ووفقا للقانون .

We, teachers of Law at American law schools, protest the Buch administation's illegal plan to conduct a war against Iraq. We acll upon our government to step back from the brink of war and allow the United Nations to resolve the crisis peacefully, patiently, and lawfully"(1).

٢٣٥ - وعلي الرغم من الجدل الذى ثار فى الفقة الأمريكى حول مدى مشروعية العمل العسكرى للولايات المتحدة وحلفائها ضد العراق ، والذى إرتفعت فيه أصوات كثيرة تصف هذه الأعمال العسكرية بالعدوان ، وتصف الولايات المتحدة الأمريكية بأنها أخطر دولة فى عالم اليوم (٢) فإننا نلحظ فى التيار الغالب فى الكتابات الأمريكية القانونية والسياسية إتجاهان رئيسيان لتبرير العمل العسكرى الأنجلو أمريكى ضد العراق ، أحدهما يركز على أن هذا العمل إنما هو نوع من الدفاع الشرعى الوقائى أو الإستباقى ، الذى يستهدف إجهاض الخطر الكامن (المزعوم) فى العراق والمتمثل فى حيازته لأسلحة دمار شامل ، وصلات (مزعومة) له بعناصر إرهابية ، أما التيار الثانى ، وهو بيت القصيد ، فهو القائل بأن التطورات الدولية والأخطار الحالة الراهنة قد أصبحت تفرض وجوب تجاوز القيود المتصلبة التى وضعها ميثاق الأمم المتحدة على

---

(١) http:/www.the-rule-of-law.com/Iraq Statement

(٢) حيث صرح أحد أساتذة جامعة بوسطن فى ٤ أكتوبر ٢٠٠٢ بأن :

I believe the U.S. right now, is the most dangerous nation in the world"

وانظر فى تفصيلات هذا النقاش:

Rauch. Jonathan

Attacking Iraq Would Be War, but It Wouldn's Be Aggression.

National Journal. October 22. 2002.

وانظر أيضا فى ذات الشأن فى عدد ١٥ أكتوبر ٢٠٠٢ من ذات المجلة :

Crook. Clive

Let's Give International law All the Respect It Is Due.

وفى عدد ٢٦ مارس ٢٠٠٣ من ذات المجلة أيضا

Tayor, Stuart

This War May Be Legal, But Arrogant Diplomacy Could Kill US.

إستخدام القوة فى العلاقات الدولية ، وتبرر العودة مجدداً إلى القانون الدولى التقليدى فيما قبل ميثاق الأمم المتحدة .

(أ) الدفاع الشرعى الوقائى :

٢٣٦ - إعتمدت إدارة الرئيس بوش فى أعقاب أحداث الحادى عشر من سبتمبر ٢٠٠١ والإدعاء بالخطر الذى يمثله العراق إستراتيچية جديدة للأمن القومى الأمريكى ، وكان الدفاع الشرعى الوقائى ، أو العمل العسكرى الإستباقى أحد المحاور الرئيسية فى هذه الإستراتيچية ، وكان هذا المحور بوجه خاص محلاً لكثير من الجدل والخلاف ، ذلك لأن القانون الدولى يتطلب لقيام الحق فى الدفاع الشرعى أن يكون هناك خطر هجوم وشيك أو حال "an imminent danger of attack" وبعبارة أخرى قبل السماح للدولة التى تكون عرضة لمثل هذا الإحتمال بتوجيه أعمال الدفاع التى تستهدف إجهاض هذا الخطر الحال أو الوشيك ، ولكن الإدارة الأمريكية الحالية فى إستراتيچيتها للدفاع القومى National Security Strategy (NSS) ذهبت إلى أن للولايات المتحدة أن تطوع مفهوم الخطر الحال imminent threat فى ضوء إمكانيات وأهداف خصوم اليوم(١) . وتذهب إلى التأكيد على أنه بقدر جسامة التهديد يعظم الخطر وتتبدى الحاجة الملحة للقيام بعمل إستباقى للدفاع عن النفس حتى ولو ظلت هناك شكوك أو عدم يقين حول زمان ومكان الهجوم المحتمل للعدو(٢).

٢٣٧ - وإذا كنا لا ننوى الإستطراد فى تعقب هذا الموقف الأمريكى بشأن الدفاع الشرعى الوقائى بالتحليل، فى هذا المجال ، فحسبنا الإشارة إلى أن هذا الموقف يفتقر إلى الشروط الأساسية التى يجب أن يستند إليها الدفاع الشرعى، وبصفة خاصة شرطى الضرورة والتناسب .

---

(١) The United States "must adapt the concept of imminent threat to the capabilities and objectives of today's adversaries"
The National Security Strategy of the United States, September 2002,
WWW.withouse.gov/nsc/nss. html.
Arend, Anthony Clark
International Law and the Preemptive Use of Military Force.
The Washington Quarterly-Spring 2003. p. 89

(٢) "the greater the threat, the greater is the risk of inaction-and the more compelling the case for taking anticipatory action to defend ourselves, even if uncertainty remains as to the time and place of the enemy's attack "
المرجع السابق ذات الإشارة.

وإذا كان الواضح أنه كثيراً ما يتم التوسع فى تفسير هذين الشرطين فإن الجدل لاينقطع حول مدى مشروعية العمل الذى يتم فى ظل مثل هذا الإدعاء. وهنا ندخل فى مجال الإجتهادات السياسية التى تتجاوز نطاق القانون .

(ب) الإدعاء بأن قيود ميثاق الأمم المتحدة بشأن إستخدام القوة لم تعد تتناسب مع التطورات الدولية الراهنة .

٢٣٨ - هنا نضع أيدينا على أهم المحاور الأمريكية الراهنة التى تحاول أن تطوع القانون الدولى ليتناسب مع المرامى والأهداف الأمريكية ، ويؤدى إلى حماية المصالح الأمريكية بوصف الولايات المتحدة القوة العظمى الوحيدة فى عالم اليوم . وينطلق هذا التوجه الجديد من القول بأن الإطار الحالى لتحريم إستخدام القوة فى العلاقات الدولية (والذى يمثل تطوره الأخير الفقرة الرابعة من المادة الثانية من ميثاق الأمم المتحدة ، والإستثناءات المحددة الواردة على هذا الحظر فى المادة ٥١ من ميثاق الأمم المتحدة، وسلطة مجلس الأمن فى إضفاء المشروعية على أى إستخدام للقوة المسلحة) لم يعد ملائماً للتطورات الدولية الراهنة فى عالم الألفية الثالثة ومستهل القرن الحادى والعشرين وبعد هذه الأحداث الجسام، وفى ظل العالم الذى تنفرد فيه الولايات المتحدة بوصف القوة العظمى الوحيدة، ويدعو من ثم إلى إقامة إطار قانونى جديد ينظم إستخدام القوة فى عالم اليوم(١).

٢٣٩ - ويمضى هذا الجانب من الفقه الدولى الأمريكى لتطوير نظريته المتعلقة بإخفاق النظام القانونى الذى أقامه ميثاق الأمم المتحدة فى مجال تحريم إستخدام القوة فى العلاقات الدولية، والإستثناءات التى ترد عليه، مدللا على ذلك بعدم كفاية أو فاعلية هذا النظام فى التصدى للدول المارقة التى تشجع الإرهاب وتحمى الجماعات الإرهابية ، أو ترتكب الفظائع وإنتهاكات حقوق الإنسان ضد شعوبها، ويرى ضرورة أن تعمل الولايات المتحدة على تجاوز الإطار القانونى القائم حالياً على النحو الذى يطلق

---

(١) وقد إختتم أريند مقاله السالف بالعبارات التالية:

The United States should acknowledge that existing international law relating to the use of force is highly problematic and seck, through the Security Council, to move toward the development of a legal regime that would be turly authoritative and controlling of state behavior. This may be a daunting task, and the United States might prefer that the law be left "in a fog," as Glennon has said. Nevertheless, if the legal regime for the recourse to force is to return to something more closely resembling a stable order, the United States - as the superpower in the international system - needs to take the held both in acknowledging the deficiency in the current legal structure and in pointing the way to its improvement.

يدها فى التعامل مع هذه الدول من خلال إستخدام للقوة المسلحة لاتحده القيود التى ينطوى عليها ميثاق الأمم المتحدة (١).

٢٤٠ - وتكشف مداولات ومناقشات المحافل القانونية الدولية فى الولايات المتحدة الأمريكية عن هاجس أمريكى خاص فيما يتعلق بالفاعلين أو اللاعبين على المستوى الدولى من غير الدول Non States Actors ، ووجوب أن يتضمن القانون الدولى ما يضمن ضبطاً لسلوك هؤلاء وضماناً لإيقاع العقاب الرادع بهم. وهى معادلة بالغة التعقيد وتثير الكثير من الجوانب القانونية الدولية، والسياسية والإنسانية. ولكنها مطروحة على أجندة إعادة صياغة القانون الدولى الإنسانى كما تتصوره الولايات المتحدة الأمريكية ، ولعل فى حدة الموقف الأمريكى والعداء البالغ لحزب الله إبان أزمة العدوان الاسرائيلى ضد لبنان فى صيف ٢٠٠٦ إلى الحد الذى تجاوز العداء الأمريكى لحزب الله الموقف الأسرائيلى فى هذا الشأن ، هو تعبير واضح عن هذا التوجه الذى أصبح خطاثابتا فى السياسة الأمريكية.

٢٤١ - ولاشك أن ما تقدم هو قليل من كثير مما يمكن أن يقال بشأن موقف الولايات المتحدة الأمريكية من القانون الدولى ، والذى تحاول أن تسعى به إلى إعادة هيكلة القانون الدولى العام بوجه عام ليصبح أكثر ملائمة لما تراه السياسة الأمريكية، ولما يتفق مع إستراتيجيتها الجديدة للأمن القومى الأمريكى، ولما تراه منظوراً أمريكياً يحقق سلاماً أمريكياً Pax Americana يسود عالم اليوم .

ثانياً : الولايات المتحدة الأمريكية والأمم المتحدة

٢٤٢ - إذا صح القول بأن الأمم المتحدة هى ربيبة الولايات المتحدة الأمريكية التى صنعت على عينيها، فقد قادت الولايات المتحدة الأمريكية الدعوة إلى إنشاء الأمم المتحدة ، لتستهل بها ومن خلالها إنغماساً أمريكياً فى مجريات السياسة الدولية ، بعد طول إحتجاب خلف ستار العزلة التقليدى، الذى مزقته مشاركتها الفعالة فى مجريات الحرب العالمية الثانية وإشتراكها الرسمى فى عملياتها الحربيةبعد إعلانها الحرب ضد دول المحور فانه يصح القول أيضاً بأن ستة عقود من الزمان كفيلة بأن تحدث الكثير من التغير والتطور، وأن تجرى خلالها مياه كثيرة تحت الجسور، بما يدعو إلى وقفة تأمل للمنظور الأمريكى للأمم المتحدة فى هذا العالم الذى يموج بالخلل والإضطراب ، والذى تنفرد فيه الولايات المتحدة بوصف القوة الأعظم .

(١) أنظر دراسة هامة فى هذا الموضوع لـ

Arend,Anthony Clark
International Law and Rouge States: The Failure of the Charter Framework.
New England Law Review vol.: 36:4 - pp. 735-753.

٣٤٣ - وإذا كنا لا نستطيع فى هذا المجال أن نستعرض الموقف الأمريكى إزاء الأمم المتحدة ككل منذ إنشائها وحتى الآن ، فحسبنا فى هذا المجال الإشارة إلى أن الأزمة الكبرى التى نشأت فى العلاقة بين الولايات المتحدة والأمم المتحدة إبان الأزمة العراقية، قد تركزت فى مجلس الأمن ودوره فى إطار النظام الدولى بوجه عام، وفى إطار نظام الأمم المتحدة بوجه خاص، وذلك فى أعقاب صدور قرار مجلس الأمن رقم ١٤٤١ فى ٨ نوفمبر ٢٠٠٢، ورفض المجلس إصدار قرار جديد يخول الولايات المتحدة والدول المتحالفة معها إستخدام القوة ضد العراق .

٢٤٤ - وبغير دخول فى كثير من التفصيلات فلا شك أن سنوات الحرب الباردة التى هيمنت على المساحة الزمنية الغالبة من عمر الأمم المتحدة حتى الآن قد إنعكست سلباً على فاعلية دور مجلس الأمن فى مواجهة الكثير من المشاكل الدولية الساخنة، وحسبنا أن نشير إلى أن عجز مجلس الأمن عن إصدار قرارات يواجه بها بعض المشاكل الحادة التى واجهت الأمم المتحدة كانت وراء مبادرةالجمعية العامة للأمم المتحدة فى عام ١٩٥٠ إلى إصدار ما يعرف بقرار الإتحاد من أجل السلم، بناء على إقتراح أتشيسون وزير الخارجية الأمريكى، وهو القرار الذى سمح بنقل سلطات مجس الأمن إلى الجمعية العامة فى تلك الأحوال التى يعجز فيها مجلس الأمن عن إتخاذ قرار بصدد مسألة من المسائل التى تهدد السلم والأمن الدوليين وهذا القرار والدور الذى قامت به الجمعية العامة وإن كان قد نجح فى إحتواء بعض المشاكل والأزمات الحرجة مثل أزمة العدوان الثلاثى ضد مصر فى عام ١٩٥٦ فإنه لم يفلح فى أزمات أخرى كثيرة ولعل حرب يونيو ١٩٦٧ وبقاء آثارها حتى الآن تنبىء عن الأسلوب الذى آثر فيه مجلس الأمن أن يعالج بعض المواقف معالجة تحسبت لتحقيق الحد الأدنى من الإتفاق بين الأعضاء الدائمين ، حتى ولو كان ذلك على حساب الدور الذى ينبغى له أن يضطلع به .

٢٤٥ - ولئن كان من المتفق عليه بوجه عام أن مجلس الأمن قد أصابه العجز والشلل إبان الحرب الباردة بحيث بدد الآمال التى عقدت عليه فإن بداية عقد التسعينات ، وقد شهدت إنقضاء الحرب الباردة، عرفت نوعاً من الإتجاه الجديد الذى حاول به مجلس الأمن أن يظهر بوصفه الجهاز التنفيذى القوى للأمم المتحدة ، وقد تجلى هذا الإتجاه فى القررات التى أصدرها بصدد أزمة وحرب الخليج فى عام ١٩٩٠ - ١٩٩١ والتى نجمت عن الغزو العراقى لدولة الكويت. والتى أثار البعض منها وخاصة القرار ٦٨٧ الكثير من الجدل والتساؤل حول مدى إلتزام المجلس بحدود سلطاته المقررة طبقاً للميثاق. ثم ما لبث المجلس أن قفز خطوات فى ذات السبل عندما فوجىء العالم بالقرارين ٧٣١ و ٧٤٨ بشأن الأزمة الليبية الغربية ، حيث خلط المجلس الأوراق

السياسية بالأوراق القانونية، وتصدى بمعالجة سياسية خالصة لمسائل قانونية بحتة وهو الأمر الذى خرج به مجلس الأمن على السوابق التى أرساها بصدد حالات أخرى كثيرة .

٢٤٦ - وإذا كانت هذه القرارات قد تعرضت للإنتقاد الحاد فى مناسبات عديدة وفى أنحاء متفرقة، فقد كان من المفهوم بصفة عامة أن هذه القرارات ما كان لها أن تصدر لولا أن الحرب الباردة قد طويت صفحتها وأن شبح الفيتو فى مجلس الأمن قد توارى وراء أوضاع وحسابات جديدة جعلت الإتحاد السوفيتى - ووريثته روسيا الإتحادية - يقفان فى صف واحد مع الدول الغربية ، وجعل الصين تتريث كثيراً قبل التفكير فى الإقدام على إستخدامه ، وهى تتعامل مع معطيات جديدة رتبتها الأوضاع المفاجئة فى أوروبا الشرقية ، والتى توجت بإختفاء الإتحاد السوفيتى من الخريطة السياسية .

٢٤٧ - وإذا كان الإحساس العام فى أوساط دول العالم الثالث بصفة خاصة قد تراوح بين أمل فى دعم دور الأمم المتحدة بصفة عامة ، ومجلس الأمن بوجه خاص ، وبين مخاوف متزايدة من أن ينقلب مجلس الأمن أداة فى أيدى الدول الكبرى ، وخاصة الولايات المتحدة الأمريكية ، وكانت مواقف وتعقيبات دول العالم الثالث ورجال القانون فيها على أول قمة عقدها مجلس الأمن فى نهاية شهر يناير ١٩٩٢ على مستوى رؤساء دول وحكومات أعضاء المجلس مناسبة تبدت فيها تلك المخاوف والآمال . ذلك لأنه إن كان أول ما يلاحظ على هذه القمة والبيان الختامى الصادر عنها أنها إعلان رسمى بأن صفحة الحرب الباردة قد طويت ، ولو إلى حين . فإجتماع رؤساء دول وحكومات الأعضاء الخمسة الدائمين فى مجلس الأمن ، وهم قاب قوسين أو أدنى من أن يكونوا على قلب رجل واحد ، قد أدهش العالم الذى إعتاد ، على مدى العقود السابقة ، أن يشهد مجلس الأمن ساحة تتبدى فيها أعنف الخلافات بين هذه الدول ، أو بين الكتلتين المتصارعتين فيها - الشرقية والغربية - ثم تتبارز فيه بحق الإعتراض (الفيتو) كى تجهض أى محاولة لمجلس الأمن للقيام بمهامه المقررة بموجب أحكام الميثاق ، والفصل السابع منه بوجه خاص ، والمتعلق بحالة وقوع عدوان أو إخلال خطير بالسلم والأمن الدوليين .

فإن قدرة مجلس الأمن على إصدار قرارات ما كان يستطيع أن يصدرها إبان الحرب الباردة مثلما حدث فى حرب الخليج ، وخاصة بالنسبة للشروط الثقيلة التى فرضت على العراق كشروط لوقف إطلاق النار ، أو بالنسبة لقراريه بشأن الأزمة الليبية الغربية ، قد جعلت الأنظار ترنو لقمة مجلس الأمن ولما تشير إليه من توجهات بغير قليل من القلق والترقب .

٢٤٨ - ولا شك أن من أبرز ما ورد فى بيان قمة مجلس الأمن الإعلان عن أن إجتماع مجلس الأمن للمرة الأولى على مستوى القمة قد جاء إدراكًا من الدول الأعضاء لحقيقة الظروف المواتية التى يمكن أن يبدأ فيها مجلس الأمن ممارسة أكثر فاعلية لمهمته الأساسية ، وهى حفظ السلم والأمن الدوليين . وطلب مجلس الأمن ، على مستوى القمة ، من الدكتور بطرس غالى الأمين العام (السابق) لهيئة الأمم المتحدة أن يقدم إلى المجلس، وفى أول يوليو ١٩٩٢، تقريرا يتضمن توصياته ومقترحاته بشأن دعم وتقوية دور الأمم المتحدة فى مجال "الدبلوماسية الوقائية" التى تعنى صنع السلام، وحفظ السلام فى العالم. وطالب البيان الأمين العام للأمم المتحدة أن يتضمن تقريرة أسباب عدم الإستقرار والأسباب المحتملة والتكاليف المادية والفنية اللازمة لقيام المنظمة بهذا الدور الأصيل من أدوارها. وأكد البيان تأييد الدول الأعضاء فى مجلس الأمن لعملية السلام فى الشرق الأوسط، التى تقودها الولايات المتحدة الأمريكية، وروسيا الإتحادية وتأمل فى الوصول بها إلى نهاية ناجحة على أساس قرارى مجلس الأمن ٢٤٢ و ٣٣٨ . وأعرب بيان القمة عن إستعداد الدول الأعضاء للعمل على تشجيع السلم والإستقرار خلال فترة التغيرات الهائلة التى يشهدها العالم ، وما تنطوى عليه من أخطار تتهدد السلم والأمن الدوليين .

ودعاً البيان المجتمع الدولى إلى العمل الدؤوب فى المجالات الإقتصادية والإنسانية والبيئية، لأن المشاكل الضخمة التى يواجهها العالم فى هذه المجالات تشكل تهديداً حقيقياً للسلم والأمن الدوليين .

ومن ناحية أخرى أعرب البيان عن القلق البالغ إزاء أعمال الإرهاب وضرورة مواجهتها مواجهة فعالة . وأكد البيان ضرورة تسوية وحل جميع النزاعات بين الدول وفقاً لميثاق الأمم المتحدة ومبادىء القانون الدولى .

٢٤٩ - ولئن كان ما سلف جميعه مضافاً إليه إعلان القمة عن الإلتزام بالأمن الجماعى فى عبارات حاسمة والعزم على صنع السلام وصيانته يعبر عن مبادىء لاخلاف عليها فإن كثيراً من المخاوف قد أثارها ما ورد بالبيان حول نزع السلاح وتحديد الأسلحة وأسلحة التدمير الشامل ، لما كشفت عنه من إتجاه نحو تقليم أظافر الدول الصغيرة أو المتوسطة القوة نظراً للقيود على إمكانيات إنتاجها للأسلحة أو الحصول عليها، بل وإستخدام الإدعاء بمحاولة حصول هذه الدول على أسلحة الدمار الشامل أو إنتاجها ذريعة للعدوان عليها، وقد تجسد هذا الأمر تماماً فى العدوان الأنجلو أمريكى على العراق، ويتجسد اليوم مجدداً حول الملف النووى لإيران .

٢٥٠ - ومما يتصل بهذا السياق مقترحات الرئيس ميخائيل جورباتشوف التى وردت فى خطابه الذى ألقاه ، فى خريف عام ١٩٩٢، فى جامعة وستمنستر، بمدينة فالتون بولايةميسورى فى الولايات المتحدة الأمريكية ، والتى تكمن أهميتها فى أنها قد ألقيت فى نفس الموقع الذى ألقى فيه رئيس الوزراء البريطانى الأسبق ونستون تشرشل فى عام ١٩٤٦ خطاباً أعلن فيه أن ستاراً حديداً قد نزل إلى أوروبا، وأن العالم قد إنقسم إلى عالمين أحدهما رأسمالى والآخر شيوعى. هذا الستار الحديدى وما ترتب عليه من حرب باردة إستمرت مايربو على أربعة عقود كاملة ، كان لها أسوأ الأثر على دور هيئة الأمم المتحدة وفاعلية وهيبة جهازها التنفيذى الرئيسى مجلس الأمن .

٢٥١ - جاء جورباتشوف ليعلن من نفس المكان - وإلى جواره تمثال ونستون تشرشل، صاحب شعار الستار الحديدى - أن العالم قد أصبح عالماً واحداً، لاغالب فيه ولا مغلوب، لا منتصر ولا مهزوم. وقال جورباتشوف أن الولايات المتحدة والإتحاد السوفيتى أضاعا فرصة نادرة عندما دخلتا فى حرب باردة بينهما ، وكان من الممكن أن تتعاون الدولتان . ووصف جورباتشوف المرحلة التى كان العالم يمر بها آنذاك بأنها نقطة إنطلاق وتغيير فى كل أنماط العلاقات الدولية ، ومرحلة إرتقاء فى العالم والمعرفة والحضارة والتطور الإجتماعى . ونادى بضرورة قيام عالم تتكامل فيه الحضارات والثقافات والإقتصاد والأمن والتطور .

٢٥٢ - لقد أراد جورباتشوف، كبير مهندسى إنهاء الحرب الباردة وزوال الإتحاد السوفيتى من فوق خريطة العالم السياسية، أن يقول كلمته فى هذا المنعطف التاريخى، الذى لا شك فيه، خاصة وأنه قد غاب عن أول قمة لمجلس الأمن والتى عقدت فى ٣١ يناير ١٩٩٢، وقد كان أحق الرؤساء بالإشتراك فيها، لأنها ما كانت تعقد أو يتصور حتى التفكير فى عقدها، لولا نهاية الحرب الباردة، ومن ثم فقد جاء الكثير من مقترحات جورباتشوف وملاحظاته متعلقاً بالأمم المتحدة ودورها فى المستقبل . فقد طالب بضرورة التوصل إلى نظام عالمى جديد للأمن « لتفادى حروب جديدة » وزيادة الإنتاج وخفض الإنفاق العسكرى ، والمحافظة على البيئة والطاقة ، وليس التركيز على الأسلحة والصواريخ ووسائل الدمار . ونادى جورباتشوف بعالم جديد يتفادى العودة إلى حالة الإنقسام ، وحذر من خطورة تفجير الصراعات الإقليمية بعد إنتهاء المنافسة بين الكتلتين ، مشيرًا إلى ظهور مؤشرات خطيرة بإمكانية تقسيم العالم إلى عالم للأغنياء وآخر للفقراء ، أى عالم الشمال الغنى والجنوب الفقير ، عالم الدول الصناعية المتقدمة وعالم دول العالم الثالث المتخلفة (النامية) . وندد جورباتشوف بالدعوة القائلة بوجوب أن تتفرد دولة كبرى واحدة بقيادة العالم فى هذه المرحلة التاريخية ، مطالبًا بقيام

حكومة عالمية كبرى تشارك فيها كل الدول وبحظر إستخدام الأسلحة النووية وإزالتها ، والتوقيع على معاهدة دولية لوقف إنتاج الأسلحة الكيماوية .

٢٥٣ - ونادى جورباتشوف بضرورة دعم الأمم المتحدة والوكالة الدولية للطاقة الذرية ، وطالب بضرورة تسوية الصراعات الإقليمية من خلال إنشاء هيئة جديدة تتبع مجلس الأمن تكون مهمتها إيجاد الحلول للمشاكل بالتعاون مع المنظمات الإقليمية التي يجب دعمها وإقترح توسيع عضوية مجلس الأمن بحيث تنظم إلى عضويته الدائمة دولاً جديدة هى مصر ، وإيطاليا ، وإندونيسيا، وكندا ، والبرازيل ، والهند ، وألمانيا ، واليابان . حتى ولو تمتعت هذه الدول أو بعضها على الأقل بعضوية دائمة دون أن يكون لها حق الفيتو .

٢٥٤ - أن هذه الملاحظات والمقترحات الهامة كانت تعبر عن حقيقة هامة ألا وهى أن العالم المعاصر ، قد عرف إنشاء منظمة دولية عالمية كبرى فى أعقاب كل حرب كونية فلقد قامت عصبة الأمم فى أعقاب الحرب العالمية الأولى، وجاء إنشاء هيئة الأمم المتحدة غداة إنتهاء الحرب العالمية الثانية . ومن ثم فقد ثار التساؤل بعد أن طويت الحرب الباردة، هل ثمة من حاجة إلى إنشاء منظمة دولية جديدة تقوم على أنقاض الأمم المتحدة، مثلما قامت الأمم المتحدة على أنقاض عصبة الأمم ؟.

لقد جاءت الإجابة عن هذا السؤال سريعة وحاسمة بعد شهر واحد من إنهيار الإتحاد السوفيتى، والذى كان يعتبر فى ذاته بمثابة إسدال الستار على الفصل الأخير من فصول الحرب الباردة وإيذاناً ببدء مرحلة جديدة ، فقد عقدت أول قمة للدول الأعضاء فى مجلس الأمن لتقول كلمة حاسمة واضحة، الأمم المتحدة باقية فى عالم ما بعد الحرب الباردة، وأن نية الدول الكبرى بزعامة الولايات المتحدة تتجه إلى دعمها بحيث تلعب دوراً أكثر فاعلية .

٢٥٥ - جاءت ملاحظات جورباتشوف إذن على ذات الدرب، والذى يطالع نص خطاب جورباتشوف السالف يتذكر على الفور ما جاء فى البيان الختامى لقمة مجلس الأمن « ... يعقد هذا الإجتماع فى وقت يشهد تغييراً بالغ الأهمية، فقد بعث إنتهاء الحرب الباردة الآمال فى قيام عالم أكثر أمناً وإنصافاً وإنسانية . وإحراز تقدم سريع فى كثير من مناطق العالم ...) .

٢٥٦ - إلا أن هذه الآمال العريضة فى عالم جديد تضطلع فيه الأمم المتحدة بدورها هام فاعل فى مجال المحافظة على السلم والأمن ، سرعان ما تبددت وجاءت أحداث الحادى عشر من سبتمبر لتقلب الموقف الأمريكى إزاء الأمم المتحدة رأساً على

عقب، ثم جاءت حرب أفغانستان، والعدوان الأنجلو أمريكى على العراق ليظهر عجز الأمم المتحدة عجزاً كلياً عن الوقوف فى وجه الطموح الأمريكى الجارف لتجاوز الأمم المتحدة تجاوزاً كاملاً، والعمل منفردة، وخارج إطار الأمم المتحدة. وقد بدا بوضوح أن الولايات المتحدة الأمريكية لم تعد تلقى بالا للأمم المتحدة أو تحرص على دعمها ، وإذا كان البعض قد ذهب فى المغالاة إلى الحد الذى إعتبر فيه أن الأمم المتحدة قد قضت نحبها ، وأنها لن تقوم لها قائمة بعد ، فإن المعتدلين يرون وجوب إعادة صياغة ميثاق الأمم المتحدة. بما يتفق مع حقائق الواقع الدولى الراهن ، بعد إنتهاء الحرب الباردة ، وبعبارة أخرى بما يتفق مع مقاييس وحجم الولايات المتحدة الأمريكية فى عالم ما بعد الحرب الباردة ، بل وما بعد الحرب فى أفغانستان وفى العراق .

٢٥٧ - إن المشهد السياسى والقانونى الراهن لمجلس الأمن أصبح بالغ السوء بعد دوره فى تقنين ومحاولة إضفاء الشرعية على نتائج العدوان الأنجلو أمريكى على العراق ، وإحتلال كامل إقليمه ، وفشله الذريع فى توفير أدنى درجة من الحماية للشعب الفلسطينى الذى يتعرض لعدوان إسرائيلى همجى بالغ الشراسة منذ سبتمبر ٢٠٠٠ وعلى نحو متواصل حتى اليوم ، وذلك على الرغم من المسئولية القانونية والإنسانية لهيئة الأمم المتحدة إزاء الشعب الفلسطينى ، التى لا تستند فقط إلى ميثاق الأمم المتحدة ، وإنما أيضًا ، وربما بالدرجة الأولى ، إلى الإلتزامات القانونية المحددة التى يلقيها صك الإنتداب على إقليم فلسطين على عاتق هيئة الأمم المتحدة ، باعتبارها خلفًا لعصبة الأمم . كما تخاذل مجلس الأمن إزاء العدوان الإسرائيلى على لبنان منذ ١٢ يوليو ٢٠٠٦ ، وعدم قدرته على إتخاذ قرار لوقف إطلاق النار إعمالاً لنصوص الميثاق التى تحدد سلطات مجلس الأمن فى حالات العدوان وتهديد السلم والأمن الدوليين ، حتى أصدر قراره رقم ١٧٠١ بعد شهر كامل على بدء العدوان - الذى ميز فيه المعتدى على حساب الضحية ، وجاء محاولاً إعطاء ميزات للدولة المعتدية ، المنهزمة عسكريًا ، على حساب المقاومة اللبنانية العربية الباسلة ، التى حققت إنتصارًا عسكريًا مؤكدًا ، وكانت عدم الاشارة فى هذا القرار إلى المسئوليات القانونية لإسرائيل بما فى ذلك المسئولية الجنائية الدولية لقادتها وضباط وجنود جيشها الذن إرتكبوا جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية بإستهدافهم البنية التحتية للبنان وعمليات القصف التى تركزت على الأهداف المدنية ولم يكن ذلك إلا نتيجة للحماية الشاملة التى أسبغتها وتسبغها الولايات المتحدة على إسرائيل . لقد أصبح مجلس الأمن يعمل وهو يحرص كل الحرص على إتقاء شر غضبة أمريكية قد لا تبقى ولا تذر . والذى يجمع بين هذا الموقف ومواقف مجلس الأمن إبان الحرب الباردة ، أننا قد عدنا من جديد إلى حيث يتخذ الأمن قراراته وقد أغفل المصالح العليا والحقيقية للمجتمع الدولى ، آخذًا فى إعتباره

معيار القوة دون سواه ، ففى الحرب الباردة كان قرار مجلس الأمن يعبر عن نقطة التوازن بين القوتين العظميين المتنافستين ، واليوم وفى عالم تنفرد فيه الولايات المتحدة بوصف القوة العظمى الوحيدة تصدر قرارات مجلس الأمن تعبيرًا وإستجابة لإرادة هذه القوة العظمى ، التى لم يعد أحد من أعضاء مجلس الأمن ذوى المقاعد الدائمة ، يرغب ، وربما حتى إشعار آخر ، فى مناوءتها ولو من خلال الإمتناع عن التصويت ، ناهيك عن إستخدام حق الإعتراض .

وإذا كان دوام الحال من المحال ، كما يقولون ، فإن المستقبل سوف يحمل بالضرورة ما يعيد التوازن ، أو قدرًا منه على الأقل ، إلى هذه المعادلة المختلة فى مجلس الأمن ، فإن أخطر ما يمكن أن ينال الأمم المتحدة فى الحال والإستقبال معا هو الإقدام الآن على محاولة إعادة صياغة ميثاق الأمم المتحدة ، أو إدخال تعديلات عليه . إن أى محاولة فى هذا السبيل ، تحت ضغط أمريكى ، ستكون كارثة محققة ، ليس فقط لأنها ستنطوى على تقنين للمزيد من مظاهر التمييز لصالح القوة العظمى الوحيدة ، ولكن أيضًا وفى المقام الأول لأن الظرف التاريخى وواقع العلاقات الدولية لن يسمح للأغلبية الساحقة من الدول الأعضاء فى الأمم المتحدة ، بالدفاع عن المكاسب القانونية التى حققها لها ميثاق الأمم المتحدة الحالى ، على الرغم من كل ما يمكن أن يوجه إليه من عيوب وإنقادات ، والتراث القانونى الذى إرتبط به والمتمثل فى هذا العدد الهائل من القرارات والتوصيات التى أمنت لدول العالم الثالث ، بوجه خاص ، حقوقًا أساسية يمكن أن تذهب أدراج الرياح مع أول محاولة لإعادة صياغة ميثاق الأمم المتحدة فى ظل هذه السيولة السياسية التى أصبحت سمة من سمات العلاقات الدولية فى عالم اليوم الذى يموج بالخلل والإضطراب .

الفصل الرابع

العلاقة بين القانون الدولى العام والقانون الداخلى

٢٥٨ - يثور التساؤل عن طبيعة العلاقة التى تربط ما بين النظام القانونى الدولى، والأنظمة القانونية الداخلية ، وقد بدأ البحث فى بداية الأمر عن القواعد التى يمكن أن تحكم التنازع بين القواعد القانونية التى تنتمى لأنظمة داخلية مختلفة ، وإستقر الأمر على التسليم لكل نظام قانونى داخلى بوضع القواعد ، التى يتم على مقتضاها ، تنظيم علاقته بالانظمة القانونية الأخرى ، ومن هنا نشأت قواعد تنازع القوانين ، التى تعد أهم فروع القانون الدولى الخاص ، ثم أدى تطور النظام القانونى الدولى ، وإشتداد عوده ، وتبلور قواعده ونموها ، وازدهار الكتابات الفقهية فيه ، إلى اثارة البحث فى طبيعة العلاقة التى تقوم بينه وبين الأنظمة القانونية الداخلية .

ويسود الفقه الدولى ، فيما يتعلق بتحديد العلاقة بين القانون الدولى والقانون الداخلى ، نظريتان مختلفتان ، نظرية ثنائية القانون ، ونظرية وحدة القانون . والنظرية الأولى تعد فى حقيقة الأمر إستطرادا وتفريعا على الوضعية التقليدية (الارادية) فى شأن تعيين أساس القوة الالزامية للقانون الدولى ، بينما تعد النظرية الثالثة بمثابة تفريع على الوضعية الحديثة (الموضوعية) .

أولاً نظرية ثنائية القانون : La théorie dualisite

٢٥٩ - يرى أنصار هذه النظرية . وعلى رأسهم «تريبل» و «أنزيلوتى» و«موريللى» . أن القانون الداخلى يستقل تماما عن القانون الدولى . والعكس صحيح . فالقانون الدولى والقانون الداخلى نظامان قانونيان متساويان . يستقل أحدهما عن الآخر تمام الاستقلال .

فالقانون الداخلى قانون خضوع يصدر عن ارادة السلطة الحاكمة فى الدولة ليطبق داخل إقليمها ، بينما يعد القانون الدولى قانون تنسيق وتعاون بين الدول المتساوية فى السيادة ، والتى لا تعلوها سلطة أخرى . فهو قانون يقوم على الرضا من جانب المخاطبين بأحكامه . الذين هم فى الوقت ذاته واضعو تلك الأحكام . وهنا يكمن فارق آخر يتعلق بالمخاطبين بأحكام القانون ، فبينما تخاطب قواعد القانون الداخلى الأفراد والسلطات المختلفة القائمة فى داخل الدولة : تتوجه قواعد القانون الدولى بخطابها إلى الدول أشخاص المجتمع الدولى، وذلك أمر منطقى طالما أن قواعد القانون الداخلى انما تستهدف فى حقيقة الأمر تنظيم العلاقات الداخلية بين الأفراد فى علاقاتهم المتبادلة ، أو بينهم وبين السلطات العامة فى الدولة ، بينما يهتم القانون الدولى العام - أساسا - بتنظيم العلاقات بين الدول فى وقت السلم ، أو إبان الصراعات المسلحة .

وتؤدى تلك الاعتبارات المتقدمةفى نظر أنصار هذه النظرية - إلى تميز كل من النظامين عن الآخر ببعض الخصائص والسمات التى لا تتوافر فى الآخر ، فصياغة القواعد القانونية وتطبيقها وتوقيع الجزاء اللازم عند مخالفتها ، تتلاءم مع الظروف والأوضاع الخاصة التى تسود كلا من النظامين .

٢٦٠- ويترتب على الأخذ بنظرية ثنائية القانون عند القائلين بها عدد من النتائج التى يمكن اجمالها على النحو التالى :

أولاً : تحقق الاستقلال الكامل بين كل من قواعد القانون الدولى وقواعد القانون الداخلى ، من حيث الشكل ومن حيث الموضوع . فالدولة تساهم فى إنشاء قواعد القانون الدولى بإرادتها بالاشتراك مع غيرها من الدول ، وهى تنشىء القانون الداخلى بارادتها المنفردة .

واذا كان من المتعين على كل دولة أن تعمل على احترام الالتزامات الدولية التى تقع على عاتقها طبقاً لقواعد القانون الدولى عندما تقوم بإنشاء قواعد القانون الداخلى فإن قواعد القانون الداخلى التى تضعها الدولة مخالفة لمثل تلك الالتزامات الدولية تكون صحيحة وسارية فى نطاق النظام القانونى الدولى .

وثمة جانب آخر يتصل بعدم اكتساب قاعدة قانونية ، تنتمى الى أحد النظامين ، وصف الالزام فى نطاق النظام الاخر ، إلا باتباع الاجراءات الشكلية المقررة طبقاً لقواعد هذا النظام الآخر . فالقواعد القانونية الدولية لا يمكن أن تكتسب وصف الالزام فى دائرة القانون الداخلى إلا إذا تحولت الى قواعد قانونية داخلية ، وفقا للاجراءات الشكلية المتبعة فى اصدار القوانين الداخلية ، والعكس صحيح تماما ، فلا يمكن لقاعدة داخلية أن تتحول إلى قاعدة دولية إلا وفقا للاجراءات الشكلية المتبعة فى اصدار القواعد القانونية الدولية .

ثانياً : يمتنع على القضاء الوطنى تطبيق القواعد الدولية أو تفسيرها الا اذا تحولت الى قواعد وطنية ، كما يمتنع على القضاء الدولى التصدى لتطبيق القواعد الداخلية أوتفسيرها الا اذا اكتسبت وصف القواعد القانونية الدولية .

ثالثاً : أنه اذا كان صحيحا أن التنازع بين القانون الدولى والقانون الداخلى ، غير متصور ، فى مفهوم هذه النظرية ، لاستقلال دائرة كل منهما إستقلالا تاما عن الآخر ، فان ذلك لا يعنى حتما انتفاء أى علاقة بين النظامين ، فقد تنشأ مثل هذه العلاقة بينهما سواء بالاحالة renvoi أو بالاستقبال reception ، فقد يحيل القانون الدولى أمر الفصل فى مسألة معينة على القانون الداخلى ، كما اذا حددت قواعد القانون الدولى حقوق الأجانب وإلتزاماتهم ، وأحالت على القانون الداخلى مسألة تعيين من يصدق عليه وصف الأجنبى داخل حدود الدولة، وقد يحيل القانون الداخلى على القانون

الدولى ، كما إذا أعفى القانون الداخلى الممثلين السياسيين من الضرائب ، أو من الخضوع للقوانين الداخلية ، وترك للقانون الدولى تعيين من يصدق عليه وصف الممثل الدبلوماسى . وقد تستقبل قواعد القانون الداخلى قواعد القانون الدولى وتدمجها فيها بنص صريح ، وتنطوى دساتير بعض الدول - من بينها دستور الولايات المتحدة الأمريكية - على نصوص صريحة تعتبر قواعد القانون الدولى متممة لقواعد النظام القانونى الداخلى .

٢٦١ - وقد تعرضت نظرية ثنائية القانون إلى عدة إنتقادات يمكن إجمالها على النحو التالى :

أولاً : ليس صحيحا أن موضوعات القانون الداخلى تختلف تماما عن تلك التى ينظمها القانون الدولى ، فثمة من المسائل ما يحكمها قواعد قانونية دولية بالاضافة إلى قواعد داخلية ، والمثل البارز فى هذا الصدد هو القواعد المتعلقة بأحكام الجنسية فإن المشرع الداخلى لا ينفرد بتنظيمها وحدة .

ثانيا : أن القول بإختلاف مصدر كل من القانونين قول غير دقيق ، ذلك أنه ينطوى - عند جورج سل - على نوع من الخلط بين أصل القاعدة ووسائل التعبير عنها ، وذلك على إعتبار أن أصل القاعدة فى الحالتين هو الدولة ، وأن القانون هو نتاج الحياة الاجتماعية فى جميع الأحوال .

ثالثا : أن الاستناد إلى إختلاف الأشخاص المخاطبين بأحكام كل من القانونين ، لا يمكن أن يعتبر برهانا حاسما ، ذلك أن القانون الدولى ، وإن كان يتوجه بالخطاب الى الدولة ، فإنه لايخاطب فى نهاية الأمر الا الأفراد ، بوصف أن الدولة إن هى فى حقيقة الأمر إلا مجرد خيال قانونى غايته إضفاء وصف الشخص الواحد المتميز على مجموعة الأفراد المرتبطين بإقليم معين إرتباط سيادة وإنتماء ، يضاف الى ذلك أن القانون الدولى قد يتوجه بالخطاب الى الفرد مباشرة فى حالات معينة ، كما أن القانون الداخلى لأى دولة لا يقتصر فقط على مخاطبة الأفراد المكونين لها وحدهم ، وانما يخاطب الدولة ذاتها أيضا فى نفس الوقت .

رابعاً : أما فيما يتعلق بإختلاف البنيان القانونى لكل من النظامين الداخلى والدولى فإن هذا الاختلاف لا يعدو أن يكون خلافا فى درجة التطور والنمو ، ولايمكن النظر اليه بوصفه خلافا فى الطبيعة ، فهو لا يعدو فى حقيقة الأمر أن يكون خلافا فى درجة تطور نظامين قانونيين يرجع أحدهما الى آلاف السنين ، ويرتد أصل الآخر الى عهد حديث .

ثانياً : نظرية وحدة القانون : La théorie Moniste

٢٦٢ - ترتبط نظرية وحدة القانون بالمدرسة الوضعية الحديثة (الموضوعية) فى تفسير ما يتمتع به القانون الدولى من وصف الالزام . ومن هنا فقد جرى عرض هذه النظرية بأسلوبين ، حيث قام الفقيه الفرنسى جورج سل بعرض هذه النظرية من وجهة نظر المدرسة الاجتماعية ، وقام فقهاء المدرسة النمساوية ، أنصار النظرية القاعدية ، بعرضها مرتبطة بأفكارهم عن النظرية البحتة للقانون .

على أن من المتفق عليه بين أنصار هذه النظرية بوجه عام الانطلاق من بداية رفض نظرية ثنائية القانون ، ونقدها ، والنظر إلى القانون الدولى العام والقوانين الداخلية للدول الأعضاء فى المجتمع الدولى ، بوصفها مكونة فى مجموعها لكل قانونى واحد ، يتفرع الى فرعين رئيسيين ، أحدهما دولى والآخر داخلى . ويؤدى هذا المنطق الى وجوب التسليم بإمكانية قيام التعارض أو التنازع ما بين القواعد المنتمية الى كل من القانونين : وهو ما يؤدى إلى إثارة البحث حول أى من القانونين يعلو مرتبة على الآخر . وهنا لا نجد إتفاقا بين أنصار هذه النظرية على موقف واحد . ويمكن أن نميز - بصفة أساسية - بين اتجاهين ، يذهب أولهما إلى القول بوحدة القانونين مع علو القانون الدولى ، بينما يجعل أنصار الاتجاه الثانى العلو للقانون الداخلى مع تسليمهم جميعاً بمبدأ الوحدة .

(١) الوحدة مع علو القانون الدولى :

La théorie de la primaute´du droit inernational sur le droit interne.

٢٦٣ - يرى أصحاب هذا الرأى ، وعلى رأسهم دوجى ، وكونز ، وفردروس ، وجورج سل ؛ أنه وان كان كل من القانونين الدولى والداخلى شقين لكل قانونى واحد ، فإن القانون الدولى العام يعتبر أعلى مرتبة من القانون الداخلى . فالقانون الدولى العام عند هؤلاء الفقهاء ، هو القانون الذى يعنى برسم حدود الاختصاص الاقليمى والشخصى لكل دولة من الدول . فضلا عن حقيقة أنه هو الذى يتولى تحديد الكيان الدولى الذى يصدق عليه وصف الدولة ، والذى يكون له ممارسة هذه الإختصاصات ، ومن هنا فإن كل دولة من الدول إذ تضع قانونها الداخلى ، فإنها تمارس فى الحقيقة إختصاصا من الاختصاصات المخولة لها بموجب قواعد القانون الدولى العام ، فكأن القانون الدولى يفوض الدولة فى اصدار القوانين الداخلية ، ومن هنا يبدو بوضوح أن القانون الدولى فى مرتبة أسمى من القانون الداخلى ، وهو ما يرتب القول بأن الأولوية تكون للقانون الدولى العام فى حالة حدوث تعارض أو تنازع بين قاعدة من قواعده وبين قواعد القانون الداخلى .

٢٦٤ - وقد انتقد البعض هذا الاتجاه الفقهى ، على الرغم من أن انصاره اذ يقولون بتبعية القانون الداخلى للقانون الدولى ، فانهم يتجاهلون الحقائق التاريخية الثابتة ، التى تكشف عن أن القانون الدولى العام قانون حديث النشأة ، بالمقارنة بالقوانين الداخلية ، التى كتب لها الاستقرار منذ زمن بعيد ، فضلا عما أخذه البعض أيضاً على هذا الاتجاه من تجاهل لما هو قائم بالفعل بين القانونين الداخلى والدولى من أوجه التمييز والاختلاف .

يتصدى جانب من الفقه العربى لتفنيد تلك الانتقادات . ويرى أن القول بوحدة القانونين الدولى والداخلى وقيام الارتباط الوثيق بينهما لايعنى بالضرورة إنكار تميز كل منهما بظروفه وخصائصة . وأن علاقة القانون الدولى بالقانون الداخلى لا تختلف كثيرا - فى جوهرها - عن علاقة القانون الخاص بالقانون العام فى شتى النظم الداخلية ، فالعلاقة فى الحالين علاقة ارتباط ، لا يتنافى مع التمييز بين قانونين من جوهر متماثل يجمعهما الانتماء الى قانون واحد متكامل يشملهما معا . ثم يذهب إلى القول بأن النقد القائم على إستحالة القول بتعبية القانون الأقدم للقانون الحديث ، تبعية اشتقاق ، هو نقد غير سليم ، فالتبعية فى هذه الحالة ليست - كما هو واضح - تبعية تسلسل تاريخى ، ولكنها تبعية فنية بحت ، قوامها التدرج بين القواعد والاختصاص ، واستناد الأدنى منها الى الأعلى ، وان كان أحدث منه من حيث النشأة الزمنية (١) .

(ب) الوحدة مع علو القانون الداخلى :

La théorie de la primauté du droit interne sur le droit international.

٢٦٥ - ينطلق أنصار هذا الاتجاه (وهم من الفقهاء الألمان) مثل سائر أنصار نظرية وحدة القانون ، من بداية التسليم بأن القانون الدولى العام ، والقانون الداخلى فرعان من قانون واحد ، ولكنهم يذهبون الى القول بأن القانون الدولى العام يرتكز على القانون الداخلى ، وينبع منه ، ومن هنا فإنهم يسلمون بأولوية القانون الداخلى على القانون الدولى العام .

وترجع هذه النظرية الى اعتبار أن القانون الدولى العام ليس سوى مجموعة من الالتزامات الدولية الاتفاقية ، والى أن الدولة إنما تستمد القدرة على إبرام مثل هذه الاتفاقيات والالتزام بها من دستورها الداخلى ، ومن ثم يكون القانون الدولى متفرعا على القانون الدستورى لكل من الدول ، وهو قانون داخلى .

---

(١) انظر فى دراسة تلك الانتقادات : الأستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١١٨ وما بعدها .

ولاشك أن هذه النظرة تنطوى على المغالطة والخلط ، لأن النظر الى القانون الدولى العام بإعتباره مجرد مجموعة من الالتزامات الاتفاقية ، ينطوى على اهدار كامل للعرف بوصفه من المصادر الأساسية للقانون الدولى العام ، فضلا عن أن تأسيس إلزام الاتفاقيات الدولية على قواعد القانون الدستورى فى كل دولة ، يتنافى مع ما هو مستقر من تأسيس ذلك الإلزام على قاعدة «العقد شريعة المتعاقدين Pacta sunt servanda» .

وقد باتت هذه النظرية مهجورة تماما ، لما يؤدى اليه منطقها من القضاء على الاستقلال الذاتى للقانون الدولى العام ، ووصف الالزام الثابت لقواعده ، والاكتفاء بالنظر إلى تلك القواعد بإعتبارها مجرد قواعد داخلية المنبت مهمتها تنظيم مسلك الدولة فى علاقاتها الخارجية .

٢٦٦ - والواقع أننا نميل الى الأخذ بنظرية الوحدة مع علو القانون الدولى العام ، ونرى أن أنصار ذلك الاتجاه قد أصابوا فيما انتهوا إليه من رأى . وإذا كنا نتفق مع الحجج التى سيقت دفاعا عن هذا الرأى ، فإننا نود الاشارة الى أن تطور القانون الدولى العام يؤكد علو قواعده على قواعد القوانين الداخلية ، والى أن هذا التطور سوف يؤدى فى حقيقة الأمر إلى تجاوز أية مظاهر لا تتفق مع منطق هذا العلو ، فكل الشواهد تنبىء عن أن المجتمع الدولى ، فى عصر التنظيم الدولى ، قد أصبح أكثر حدبا على أن تتوافق قواعد القانون الداخلى مع منطق قواعد القانون الدولى العام ، مع حرص الدول على ألا تظهر بمظهر المخالف لقواعد القانون الدولى ، فى مجتمع دولى أصبح الرأى العام العالمى فيه قوة مؤثرة لا يستهان بها .

موقف القضاء الدولى :

٢٦٧ - تعددت أحكام القضاء الدولى ، التى عرضت لموضوع العلاقة بين القانون الدولى والقانون الداخلى ، وعلى الرغم من صعوبة إستخلاص اتجاه ثابت مستقر ، يمكن القول بأنه يعبر عن موقف القضاء الدولى ازاء هذه المشكلة، فاننا نستطيع إبداء الملاحظات الآتية :

١ - لا يأخذ القضاء الدولى بفكرة الاحالة والاستقبال ، اللتان تمثلان سبيلا لقيام الصلة بين القانون الدولى والقانون الداخلى عند أنصار نظرية ثنائية القانون ، وقد ذهبت المحكمة الدائمة للعدل الدولى، فى رأيها الاستشارى الذى أصدرته فى ٢١ فبراير ١٩٢٥ بشأن تبادل المواطنين اليونانيين والأتراك الى القول بأنه «إذا كانت الأطراف المتعاقدة قد إلتزمت بأن تجعل تشريعاتها الوطنية متسقة مع إتفاقية لوزان المبرمة فى ٣٠ يناير ١٩٢٣، فان ذلك لا يعنى بأى حال أن هذه المعاهدة تحيل على القوانين الوطنية » .

٢ - يلاحظ أن كثيرا من أحكام القضاء الدولى قد أخذت بمبدأ علو قواعد القانون الدولى على قواعد القانون الداخلى ، وذلك فى مجال البحث فى علاقة المعاهدات بقواعد التشريع الداخلى ، فقد جرى القضاء الدولى على تقرير مسئولية الدولة عند مخالفتها قواعد القانون الدولى . كما أكد القضاء الدولى فى مناسبات متعددة على مبدأ علو القانون الدولى على القانون الداخلى، فقد جاء بالرأى الاستشارى الذى أصدرته المحكمة الدائمة العدل الدولى فى ٣١ يوليو ١٩٣٠ ، بشأن الجماعات اليونانية البلغارية ، أن من المبادىء المعترف بها فى القانون الدولى أنه لا يجوز لأحكام تشريع داخلى أن يكون لها أولوية فى التطبيق على أحكام معاهدة دولية . وذهبت بعض هيئات التحكيم الى حد تقرير أن مبدأ علو القانون الدولى على القانون الداخلى مبدأ لا يرقى اليه الشك (١) . وذهب البعض الآخر منها الى القول بأن المعاهدة تعد مصدرا موضوعيا للقانون ، سواء فى أقاليم الدول الأطراف ، أو على الصعيد الدولى ، حتى فى تلك الحالات التى يقوم فيها التعارض بين القواعد الواردة فى مثل تلك المعاهدة ، وبين قواعد القانون الداخلى ، السابقة أو اللاحقة (٢) .

٣ - أن قواعد القانون الدولى العام تعلو على قواعد القانون الداخلى ، حتى ولو كانت تلك القواعد الأخيرة من قواعد النظام العام الداخلى (٣) .

(١) فقد قررت لجنة المطالبات الفرنسية المكسيكية فى قرارها بتاريخ ١٩ اكتوبر ١٩٢٨ .

"Il est incontestable et incontesté que le droit international est supérieur au droit interne".

(٢) فقد جاد فى حكم التحكيم الذى اصدره Asser فى تحكيم شركة كهرباء وارسو :

Un traité régulièrement conclu est source du droit objectif dans les Etats contractants, ayant force obligatoire tant dans chacun des dits Etats que sur le terrain international, même dans les cas où les règles du dit traité seraient en contradiction avec les lois nationales antérieures ou postérieures à sa conclusion".

(٣) وذلك على خلاف ماذهب إليه ثلاثة من قضاة محكمة العدل الدولية فى قضية حضانة الاطفال، حيث ذهب هؤلاء القضاة الثلاثة - فى رأى مخالف - إلى أن إتفاق لاهاى لعام ١٩٠٢ الخاص بحضانة الاطفال ، يعد متضمنا لتحفظ ضمنى an implied reservation لصالح النظام العام الداخلى بكل دولة ، بمعنى أنه فى حالة تعارض الاتفاق الدولى مع القانون الداخلى المتعلق بالنظام العام لأى من الدول الأطراف تكون أولوية التطبيق للقانون الداخلى المتعلق بالنظام العام على أساس ان الدول التى إنضمت إلى هذا الاتفاق قد قرنت قبولها بتحفظ ضمنى لصالح نصوص قوانينها المتعلقة بالنظام العام .

وقد إنتقد هذا الرأى على أساس ان التسليم بفكرة التحفظ الضمنى تؤدى الى اضعاف القاعدة القانونية الدولية ، ويكون بمثابة وسيلة سهلة للتخلص من أحكام القانون الدولى العام وما يفرضة من إلتزامات دولية على الدول ، وهذا امر لا يمكن التسليم به .

انظر فى ذلك الاستاذ الدكتور عبد العزيز سرحان - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٨٧-٨٨.

موقف الأنظمة القانونية الداخلية :

٢٦٨ - من المتعين فى مجال التعرف على موقف الأنظمة القانونية الداخلية، من مشكلة علاقة القانون الدولى بالقانون الداخلى ، التفرقة بين قواعد القانون الدولى العرفية ، وبين القواعد الدولية الاتفاقية ، حيث دأب القضاء الداخلى والدساتير المختلفة على إعتماد مواقف مختلفة بالنسبة لهاتين الطائفتين من قواعد القانون الدولى .

(١) قواعد القانون الدولى العرفى .

٢٦٩ - يمكن القول بصفة عامة أن الغالبية الكبرى من الأنظمة القانونية الداخلية، تنظر الى قواعد القانون الدولى العرفية . نظرة تنبعث من منطلق الوحدة بين النظامين القانونيين الدولى والداخلى ، حيث يجرى العمل على اعتبار قواعد القانون الدولى العرفية ، بمثابة جزء من القانون الداخلى ، ويرجع الفضل فى إقرار هذه القاعدة الى القضاء الانجليزى ، الذى اضطرد منذ القرن الثامن عشر على اعتبار قواعد القانون الدولى العرفية بمثابة جزء من القانون الانجليزى (١). وكان أول تطبيق للقاعدة من جانب ذلك القضاء . بصدد القواعد الخاصة بالحصانات الدبلوماسية .

وقد إعتمدت المحاكم الأمريكية هذه القاعدة ، وذلك منذ عام ١٨١٥ عندما أصدرت المحكمة العليا حكما يقرر هذا المبدأ (٢) .

وتجدر الاشارة الى أن هذه القاعدة هى المعمول بها فى القانون المصرى ، حيث جرى التسليم بها فى قضاء مجلس الغنائم ، بعد أن أخذ بها قانون الغنائم الصادر فى عام ١٩٥٠ ، كما أقرتها محكمة النقض المصرية (الدائرة الجنائية) فى حكم لها فى ٢٨ ديسمبر ١٩٥٣ ، الذى طبقت فيه المحكمة القاعدة القانونية الدولية العرفية الخاصة بعدم جواز إكراه الممثلين الدبلوماسيين الأجانب على أداء الشهادة أمام المحاكم الوطنية (٣) .

---

(1) "All such rules of customary international law as are either universally recognised or have at any rate received the assent of this country are persue as a part of the law of the land" .

نقلا عن المرجع السابق ص ٩٩ .

(٢) انظر فى هذا المعنى المرجع السابق ص ٨٩ .

(٣) انظر فى هذا المعنى - المرجع السابق ص ١٠٩ .

وتجدر الاشارة الى أن الجمعية العمومية للقسم الاستشارى للفتوى والتشريع بمجلس الدولة المصرى، قد ذهبت فى فتواها رقم ٥٨٣ بتاريخ ١٩٦١/٨/١٩ إلى أن العرف الدولى المستقر واجب النفاذ فى إقليم الدولة سواء فى ذلك صدر بتنفيذه تشريع داخلى أم لم يصدر ، وذلك بشرط المعاملة بالمثل ، وقد جاء فى هذه الفتوى : « لما كان العرف المستقر فى القانون الدولى يخول الممثلين الدبلوماسيين =

٢٧٠ - ويلاحظ أنه على الرغم من شبه إجماع المحاكم الداخلية ، فى كثير من الدول ، على الاعتراف بأن قواعد القانون الدولى العام العرفية تشكل جزءا من القانون الداخلى للدولة ، فان تطبيق المبدأ يختلف من دولة لأخرى ، فالمحاكم الانجليزية - على سبيل المثال - على الرغم من تسليمها بالمبدأ ، تذهب إلى إيضاح أن سلطة تحديد وجود أو إنعدام قاعدة قانونية دولية معينة ، يعد من الأمور التى يستقل بالفصل فيها قاضى الموضوع كما درجت المحاكم الانجليزية أيضاً على عدم الإعتراف بقاعدة قانونية دولية معينة الا إذا إقتنعت بأن المملكة المتحدة قد قبلت تلك القاعدة (١) .

(ب) القانون الدولى الاتفاقى :

٢٧١ - على أن العلاقة بين القواعد القانونية الدولية التى تتضمنها المعاهدات الدولية ، وبين القانون الداخلى ، تبدو أكثر دقة وتعقيدا ، لأن الأمر هنا يبدو متعلقا على نحو مباشر بالوظيفة التشريعية للدولة ، فاذا كانت السلطة التنفيذية تستطيع إبرام الاتفاقات الدولية ، دون أن يكون ذلك مرهونا بموافقة السلطة التشريعية ، سواء بالنسبة لجميع الاتفاقات أو لبعضها على الأقل ، واذا ما سلمنا بأن هذه الاتفاقات الدولية تصبح جزءا من القانون الداخلى للدولة ، على نحو تلقائى ، فإن السلطة التنفيذية تكون بذلك فى مركز تستطيع التدخل من خلاله فى أعمال السلطة التشريعية، وهذا يعد مساسا بمبدأ الفصل بين السلطات ، وتبدو خطورة هذه النتيجة فى الدول الفيدرالية ، حيث يمكن أن تستغل السلطات الاتحادية ما تملكه من سلطة

= ودور الوكالات السياسية إمتيازات مختلفة تمكينا للبعثات السياسية وحماية لاستقلالها ، ومراعاة لمقتضيات المجاملة الدولية فى المعاملة بين الدول ، وعلى أساس إعتبار دور البعثات إمتدادا لأرض الدولة فلا يجوز الاعتداء عليها أو إقتحامها أو التنفيذ عليها جبرا . ومن هذه الامتيازات ما يتعلق بالضرائب فتعفى دور البعثات من الضرائب العقارية والمحلية بأنواعها المختلفة عدا ما كان منها مقابلا لخدمة معينة بذاتها كأثمان الماء والكهرباء وما يماثلها وذلك بشرط المعاملة بالمثل .

وهذا العرف المستقر واجب النفاذ فى إقليم الدولة سواء فى ذلك صدر بتنفيذه تشريع داخلى أم لم يصدر ، وذلك بشرط المعاملة بالمثل وعلى مقتضى ذلك يتعين إعفاء تشيكوسلوفاكيا من أداء رسم تنفيذ عقد شراء قطعة الأرض المشار اليها ، التى إشترتها لاقامة دار لسفارتها عليها بالقاهرة ولو أن المشرع لم ينص على هذا الاعفاء أسوة برسوم التسجيل والحفظ ، وذلك بشرط المعاملة بالمثل » .

أنظر : الاستاذ الدكتور عبد العزيز سرحان - قواعد القانون الدولى العام فى أحكام المحاكم وما جرى عليه العمل فى مصر .

المجلة المصرية للقانون الدولى - المجلد ٢٨ ، ١٩٧٢ ص ٢١ .

(1) "Unless satisfied that it has the assent of the united kingdom itself"

أنظر الأستاذ الدكتور عبد العزيز سرحان - مبادىء القانون الدولى العام - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٨٩-٩٠ .

ابرام الاتفاق الدولى للتدخل عن طريق التشريع فى مسائل تدخل - طبقاً للدستور الاتحادى - فى الاختصاص المطلق للدويلات أعضاء الاتحاد (١).

ويلاحظ البعض أنه اذا كانت أحكام الاتفاق الدولى صالحة للإفصاح عن الالتزامات الدولية . فإنها قد لا تكون صالحة للتطبيق المباشر كقواعد قانونية داخلية دون أن يكون ذلك مسبوقا ببعض التعديلات أو إدخال تطوير على أحكام القانون الداخلى للدولة (٢) .

٢٧٢ - ولئن كان هناك عدد كبير من دساتير الدول يمشرف بمبدأ اندماج incorporation قواعد القانون الدولى العام الاتفاقية فى القانون الداخلى للدولة، بحيث تصبح جزءا متمما له ، وعلى سبيل المثال ، فإن دساتير الولايات المتحدة الأمريكية (٣) ، وفرنسا وبلجيكا ، وهولندا وألمانيا ، واستراليا ،

---

(١) المرجع السابق ص ٩٠ - ٩١ .

(٢) المرجع السابق ص ٩١ .

(٣) تجدر الاشارة الى أن نص المادة السادسة من الدستور الأمريكى تنص فى فقرتها الثانية على أن :

"This constitution, and the laws of the united states which shall be made in pursuance there of ; and all Treaties made, or which shall be made, under the Authority of the united states, shall be the supreme law of the land; and the judges in every state, be bound thereby, any thing in the constitution or laws of any state of the contrary notwithstanding".

والمعنى الذى يوحى به ظاهر النص أن المعاهدات التى يقرها مجلس الشيوخ طبقا للمادة ١١/٢ من الدستور الأمريكى تندمج تلقائيا فى القانون الداخلى للولايات المتحدة الأمريكية، وتعد جزءا من قانونها الأسمى ، ويجب أن تكون لها أولوية التطبيق حتى فى الحالة التى تتعارض مع القوانين الاتحادية أو قوانين الدويلات السابقة أو اللاحقة لها ، بل إنها تقدم فى التطبيق فى حالة تعارضها مع نصوص الدستور الأمريكى ذاته .

مع ذلك فقد ذهب الأستاذ اوبنهايم إلى القول بأن القانون الدولى سواء فى ذلك قواعده العرفية أو الاتفاقية التى تكون الولايات المتحدة طرفا فيها تشكل جزءاً من القانون الاتحادى ، وتفضل فى التطبيق جميع النصوص التشريعية السابقة عليها . وأن القانون الداخلى فى أمريكا يلزم المحاكم الأمريكية حتى ولو كانت احكامه مخالفة لقواعد القانون الدولى العرفية أو الاتفاقية السابقة عليها . وذلك على أساس أن القانون الذى يوافق عليه الكونجرس يلغى القانون الدولى السابق عليه .

ولكن هناك قرينة فى حالات الشك - فى رأيه أيضا - تعنى أن الكونجرس عند إصداره للقانون لم يقصد مخالفة ولا إلغاء احكام القانون الدولى السابق عليه . ويترتب على هذه القرينة . أنه لكى تفسر المحاكم القانون الذى يصدره الكونجرس على أنه مخالف للقانون الدولى ، وبالتالى تطبقه دون التعويل على احكام القانون الدولى ، لابد أن تكون نية الكونجرس فى هذا المعنى واضحة ، أى أن تكون نصوص القانون قاطعة فى اتجاه قصد المشرع إلى الخروج على احكام القانون الدولى .

انظر المرجع السابق ص ١٠٠ - ١٠١ .

وايطاليا [١] والإتحاد الروسى ، والبرازيل ، التى تتضمن نصوصا صريحة تقضى بتطبيق قواعد القانون الدولى العام الاتفاقية كجزء من قانون الدولة ، فإن تطبيق هذه النصوص يحاط بشروط ، أو بقيود تختلف من دستور لآخر . فعلى حين نجد بعض الدساتير يعلق ذلك على جانب السلطة التشريعية ، سواء فى صورة التصديق Ratification ، أو فى صورة الموافقة Approval ، وفى بعض الأحيان يكون هذا التدخل بمثابة شرط تتوقف عليه صحة الاتفاق الدولى ذاته ، أى صيرورته ملزماً للدولة ، ويكون تدخل السلطة التنفيذية أو التشريعية على هذا النحو صورة من صور الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية الخاصة بالعلاقات الدولية ، وعلى وجه الخصوص المتعلقة بإبرام الاتفاقات الدولية بإسم الدولة التى تصبح فيما بعد جزءا من القانون الداخلى للدولة ومن هنا نجد هذا النوع من الدساتير يستلزم - صراحة أو ضمنا حسبما إستقرت أحكامها فى التطبيق العملى - نشر الاتفاقات الدولية ، حتى يتحقق بذلك شرط العلم بها ، وبالتالى الالتزام بأحكامها من جانب السلطات العامة فى الدولة ، وعلى وجه الخصوص محاكمها ، ويلاحظ أن إندماج الاتفاقات الدولية فى القانون الداخلى طبقا لنصوص دستورية قد لا يكون عاما ، لأنه بالنسبة لبعض الاتفاقات يكون من الضرورى تدخل صريح من جانب السلطة التشريعية [٢] .

الوضع فى جمهورية مصر العربية :

٢٧٢ - ينظم الدستور المصرى - دستور ١٩٧١ - مسألة العلاقة بين القانون الدولى ، والقانون المصرى الداخلى ، بالمادة ١٥١ منه التى جاء بها أن « رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات ويبلغها مجلس الشعب مشفوعة بما يناسب من البيان وتكون لها قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها وفقا للأوضاع المقررة .

(١) تنص المادة العاشرة من الدستور الايطالى على أن :

«L'ordre juridique Italien se conforme aux normes du droit international généralement reconnues».

وهو ما يعنى أن القانون الداخلى فى إيطاليا يجب أن يكون متفقا مع المبادئ العامة العرفية للقانون الدولى .

ويرى الأستاذ كوادرى أن فقه القانون الدولى فى إيطاليا يرى أن إندماج المعاهدات الدولية فى القانون الداخلى لا يتم بطريقة آلية ، بل يتم عن طريق إجراء خاص يطلق عليه قرار أوامر تنفيذ المعاهدة «Ordre d'exécution du traité» أو قانون الموافقه على المعاهدة «Loi d'approbation du traité» وهذا القرار أو القانون هو الذى يدخل أويدمج المعاهدات الدولية التى تبرمها ايطاليا فى نطاق قانونها الداخلى . وهذا الاجراء - فى نظر الاستاذ كوادرى - يعد من مخلفات المذهب القاضى بالفصل بين القانون الداخلى والقانون الدولى العام ، أى نظرية ثنائية القانون .

انظر المرجع السابق ص ١٠١ - ٢٠١ .

(٢) انظر المرجع السابق ص ٩١ - ٩٢ .

على أن معاهدات الصلح والتحالف والتجارة والملاحة وجميع المعاهدات التى يترتب عليها تعديل فى أراضى الدولة ، أو التى تتعلق بحقوق السيادة ، أو التى تحمل خزانة الدولة شيئا من النفقات غير الواردة فى الموازنة تجب موافقة مجلس الشعب عليها » [1] .

وهذا النص يأخذ بمبدأ وحدة القانون فيما يتعلق بالمعاهدات التى تبرمها جمهورية مصر العربية ، والتى تصبح جزءا من النظام القانونى الداخلى ، بعد ابرامها ونشرها ، وتعدو بذلك واجبة الاحترام من جانب كافة سلطات الدولة ، بما فيها السلطة القضائية. ويلاحظ أن التفرقة التى يقيمها النص السالف بين معاهدات قليلة الأهمية ، يكون التصديق عليها من جانب رئيس الجمهورية وحده ، والمعاهدات الهامة التى ورد ذكرها على سبيل الحصر - وهى معاهدات الصلح ، والتحالف ، والتجارة ، والملاحة ، والمعاهدات التى يترتب عليها تعديل فى أراضى الدولة ، أو التى تتعلق بحوق السيادة ، أو التى تحمل خزانة الدولة شيئاً من النفقات غير الواردة - فى الموازنة - والتى يكون التصديق علها من جانب رئيس الدولة بشرط موافقة مجلس الشعب ، ليس لها أى أثر فيما يتعلق بسريان تلك المعاهدات جميعا فى نطاق النظام القانونى الداخلى ، بمجرد التصديق والنشر فى الجريدة الرسمية .

٢٧٤ - ويلاحظ جانب من الفقه أن تعبير نص المادة ١٥١ من الدستور المصرى (المادة ١٢٥ من دستور ١٩٦٤) بأن تكون للمعاهدات قوة القانون ، تعبير غير واضح تماما ، لما يثيره فى الذهن لأول وهلة أن المعاهدات بعد إبرامها ونشرها ، تصبح فى مرتبة القوانين العادية للدولة ، وتسرى عليها القواعد العامة ، التى تقضى بأن القانون اللاحق يعدل أو ينسخ القانون السابق . وهو الأمر الذى حدا بجانب من الفقه فى ظل دستور سنة ١٩٦٤ إلى القول بوجوب تطبيق القانون اللاحق الذى يخالف المعاهدة ، وذلك على أساس أن إصدار تشريع لاحق للمعاهدة ومخالف لها ، يستظهر منه ارادة المشرع الوطنى فى التحلل من تلك المعاهداة وعدم التقيد بها [٢].

وقد تعرض هذا الرأى للنقد الشديد ، لأنه ينطلق من مبدأ ثنائية القانون ، على حين أن المادة ١٥١ من دستور ١٩٧١ - مثلها فى ذلك مثل المادة ١٣٥ من دستور مارس ١٩٦٤ - لا تأخذ بمبدأ ثنائية القانون ، ولكنها تأخذ بكل وضوح بمبدأ وحدة القانون ،

---

(١) وهذا النص نقل حرفيا عن نص المادة ١٢٥ من دستور مارس ١٩٦٤ .

(١) أنظر فى المعنى : الأستاذ الدكتور عبد العزيز سرحان - قواعد القانون الدولى العام فى أحكام المحاكم وما جرى عليه العمل فى مصر . المقال السابق الاشارة إليه ص ٥١ .

لأنها تقضى بأن المعاهدة « تكون لها قوة القانون بعد ابرامها والتصديق عليها ونشرها » أى أن نفاذ المعاهدة فى القانون الداخلى معلق فحسب على اتخاذ الخطوات الخاصة باصدار القوانين [1] .

(١) أنظر فى المعنى المقال السابق ص ٥٠ - ٥١ .
وقد ذهب الأستاذ الدكتور عبد العزيز سرحان أيضا إلى القول بأن الأخذ بمثل ذلك الحل الذى مال إليه الفقه الدولى فى مصر فى ظل دستور ١٩٦٤ ، « يؤدى إلى أن تتعرض جمهورية مصر العربية للمسئولية الدولية . وذلك لأن اصدار قانون يتعارض مع المعاهدة الدولية ، قد يكون أمرا غير مقصود من المشرع ، كما أن هذا الاجراء لا يعد من أسباب انقضاء المعاهدات إلا فى حالات نادرة (وهى إلغاء المعاهدة بالارادة المنفردة لاحدى الدول الاطراف فيها عندما يتعذر تعديلها أو إلغائها بالاتفاق بين أطرافها) ، كما حصل بالنسبة لإلغاء مصر معاهدة ١٩٣٦ ، وفى هذه الحالة تكون إرادة الدولة واضحة فى التحلل من معاهدة ملزمة لها . أما إذا لم يكن الامر كذلك ، فإننا ننادى بأن مجرد صدور قانون يتعارض مع معاهدة سابقة اصبحت جزءاً من القانون الداخلى المصرى طبقا للمادة ١٥١ من الدستور ، لا يعد فى ذاته مبررا لاهدار احكام هذه المعاهدة من جانب السلطات العامة بما فيها السلطة القضائية ، وأن الحل الأولى بالاتباع هو الحل الذى ساد فرنسا قبل صدور دستور ١٩٤٦ ، وفى ظل نصوص دستورية تشبه إلى حد كبير الوضع الدستورى القائم فى مصر كما يستفاد من المادة ١٥١ من دستور ١٩٧١ ، حيث كان القضاء الفرنسى يطبق احكام المعاهدة بالرغم من تعارضها مع قانون لاحق عليها ، على أساس أن المشرع عندما اصدر هذا القانون المخالف للمعاهدة لم يقصد الخروج على احكام المعاهدة ومخالفتها مادام أن الأعمال التحضيرية لهذا القانون لا تتضمن ما يؤكد ذلك صراحة .
أنظر مقاله السابق ص ٥١ - ٥٢ .

الباب الأول
مصادر القانون الدولى العام

تمهيد :

٢٧٥ - للقانون الدولى العام ، شأنه فى ذلك شأن كافة الأنظمة القانونية ، مصادر يستمد منها قواعده (١) ، ويجرى الفقه بوجه عام على التمييز بين المصادر المادية ، والمصادر الشكلية . فالمصادر المادية The material sources- les sources matérielles يقصد بها المصادر التى تستمد منها القاعدة الدولية جوهرها ومحتواها ، أى تلك الأسباب والاعتبارات والحاجات الاجتماعية ، أو القيم المعنوية أو المثالية ، التى تؤدى إلى نشأة القاعدة الدولية . أما المصادر الشكلية Formal sources- les sources formelles فيقصد بها تلك المصادر التى تؤدى الى اضفاء الطابع الملزم على القاعدة القانونية الدولية . وينصرف اصطلاح المصدر عند إطلاقه الى المصدر فى المفهوم الشكلى ، فالبحث فى المصادر المادية للقاعدة القانونية الدولية ، هو من الأمور التى لا يتوقف الفقه الدولى عندها طويلا ، بوصف أنها تسبق فى حقيقة الأمر مرحلة الاهتمام القانونى بالقاعدة الدولية - والتى تبدأ مع صدور القاعدة عن أحد المصادر

---

(١) بحرص جانب من الفقه العربى على التنبيه إلى ذلك الخلط الذى يقع فيه فقهاء القانون الدولى ، وقد دأبوا على تناول القاعدة القانونية الدولية ، والالتزام الدولى بإعتبارهما أمرا واحدا ، فإنعكس ذلك على دراساتهم للمصادر فلم يفرقوا بين مصادر الالتزام الدولى ، ومصادر القاعدة القانونية الدولية ويشير إلى ما إستقر عليه الفقه الداخلى منذ زمن بعيد ، من التمييز بين نوعين أساسيين من أنواع قاعدة السلوك الاجتماعى الملزمة هما : القاعدة القانونية بالمعنى الدقيق وهى كل قاعدة ملزمة من قواعد السلوك الاجتماعى تتصف بالعمومية والتجريد ، والالتزام ويقصد به كل ما لا يتصف بالعمومية والتجريد من قواعد السلوك الاجتماعى الملزمة ، ومن ثم كان من المنطقى أن يتعرضوا بالدراسة لمصادر كل من النوعين إستقلالا عن مصادر النوع الآخر ، مع التسليم بأن القانون أيا ما كان مصدره قد يكون مصدرا للألتزام ، وأن المصادر المألوفة للالتزام ليس من شأنها - كقاعدة عامة - أن تخلق القاعدة القانونية .
أنظر الأستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٤٩ - ٢٥٠ ويدعو سيادته إلى إتباع منهج علمى لدراسة مصادر القانون الدولى على أساس التفرقة بين مصادر القاعدة الدولية ، ومصادر الالتزام الدولى .
وعلى الرغم من دقة هذه الملاحظة وصوابها ، فإننا نساير الفقه الدولى الغالب فى الإكتفاء بدراسة مصادر القاعدة الدولية ، فالانصراف الى دراسة مصادر القاعدة القانونية ، لا يعنى فى جميع الأحوال خلطا بين القانون والالتزام ، فدراستنا للمعاهدات على سبيل المثال - بوصفها مصدرا للقانون لاتنفى ولا تتعارض مع حقيقة أن طائفة هامة من طوائف المعاهدات - المعاهدات العقدية - تعد مصدرا اساسيا من مصادر الالتزام الدولى .

الشكلية - والمصادر المادية للقاعدة الدولية هى أدخل إلى دراسة علم الاجتماع القانونى، أو فلسفة القانون الدولى على وجه العموم .

٢٧٦ - ولقد عددت المادة السابعة من معاهدة لاهاى الثانية عشرة - الموقعة فى ١٨ أكتوبر ١٩٠٧ والخاصة بانشاء محكمة دولية للغنائم - مصادر القانون الدولى ، بتقريرها أنه اذا كانت هناك معاهدة سارية تحكم النزاع المعروض على المحكمة وجب تطبيقها ، فاذا لم توجد طبقت المحكمة قواعد القانون الدولى المقبوله بوجه عام - العرف - فإن لم توجد فصلت المحكمة وفقا للمبادىء العامة للعدالة والانصاف (١) .

ثم جاءت المادة ١/٣٨ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية (٢) . الذى يعتبر جزءا لا يتجزأ من ميثاق الأمم المتحدة ، لتقرر أن « وظيفة المحكمة أن تفصل فى المنازعات التى ترفع اليها وفقا لأحكام القانون الدولى ، وهى تطبق فى هذا الشأن :

(أ) الاتفاقات الدولية العامة والخاصة التى تضع قواعدمعترفا بها صراحة من جانب الدول المتنازعة.

(ب) العادات الدولية المرعية المعتبرة بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال .

(جـ) مبادىء القانون العامة التى أقرتها الأمم المتمدنة .

(د) أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين فى القانون العام فى مختلف الأمم . ويعتبر هذا أو ذاك مصدراً احتياطياً لقواعد القانون ، وذلك مع مراعاة أحكام

---

(١) فقد جاء بذلك النص :

Si la question de droit à résoudre est prévue par une convention en vigueur entre le belligérant capture et la puissance qui elle - même partie au litige ou dont le ressortissant est partie au litige, la cour se conforme aux stipulations de la dite convention.

A défaut de telles stipulations, la cour applique les régles du droit international. Si des régles généralement reconnues n'existent pas. la cour statue d'après les principes gèneraux de la justice et de l'équite.

وتجدر الاشارة الى أن هذه الاتفاقية لم تدخل دائرة النفاذ بسبب عدم تصديق الدول عليها ، ومع ذلك فان لهذا النص أهمية نظرية كبيرة ، لأنه كان أول نص اتفاقى ينطوى على تحديد لمصادر القانون الدولى .

(٢) وهذه المادة منقولة حرفيا عن نص المادة ١/٣٨ من النظام الأساسى للمحكمة الدائمة للعدل الدولى الذى وضع فى عام ١٩٢٠ مع خلاف طفيف فى الصياغة ، فبينما كان مطلع الفقرة فى نص عام ١٩٢٠ يقرر فقط « تطبق المحكمة » فقد جاء مطلع الفقرة فى صياغة ١٩٤٥ على النحو الوارد بالمتن ، وهذا الايضاح لا يخلو من فائدة ، رغم ما يبدو من عدم ضرورته ، حيث يقطع بوضوح بأن هذه المصادر التى يعددها النص هى مصادر القانون الدولى.

المادة ٥٩ »[(١)] وإذا كان نص المادة السابعة من إتفاقية لاهاى لعام ١٩٠٧ - بشأن إنشاء محكمة دولية الغنايم - قد أقام نوعا من التدرج بين مصادر القانون الدولى، فإن الرأى الفقهى الغالب ، يرى أن نص المادة ١/٣٨ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية ، لا تقيم تدرجا بين مصادر القانون الدولى ، ولكنه يضع تفرقة - فحسب - بين طائفتين من المصادر ، المصادر الأصلية ، وهى المعاهدات ، والعرف ، والمبادىء العامة للقانون - على خلاف فى الفقه حول هذا المصدر الثالث ومدى إعتباره واحدا من المصادر الأصلية - وبين المصادر الاحتياطية أو الاستدلالية ، وهى القضاء والفقه .

٢٧٧ - ولقد إنقسم الفقه الدولى بين حريص على الالتزام بتحديد دقيق لمصادر القانون الدولى العام ، على النحو الذى ورد بالمادة ١/٣٨ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية ، السالف الاشارة اليه ، وبين متحرر يرى أن من المتعين على الباحث أن يتجاوز نطاق ذلك التعداد ، سعيا للكشف عن مصادر جديدة للقانون الدولى وأن تلك المصادر الآن قد أصبحت تتجاوز ذلك التعداد التقليدى بيقين . وكان مدى إعتبار قرارات المنظمات الدولية مصدرا جديدا للقانون الدولى العام ، قد حظى بالاهتمام البالغ ، واستقطب القسط الأكبر من الجدل الدائر فى هذا المجال .

فعلى حين أبدى الفقه الغربى فى مجموعة حماساً شديداً - فى أعقاب الحرب العالمية الثانية - لاعتبار قرارات المنظمات الدولية مصدرا من مصادر القانون الدولى العام ، سيما بعد صدور قرار الاتحاد من أجل السلم عن الجمعية العامة للأمم المتحدة فى نوفمبر ١٩٥٠ ، فإن نبرة الحماس قد خفقت نسبياً - لدى الفقه الغربى - بعد ازدياد الدول الحديثة الاستقلال فى عضوية الأمم المتحدة ، وضعف قبضة الدول الغربية على الأمم المتحدة - وخاصة فى الجمعية العامة ويذهب الفقه السوفيتى الى إعتبارها مصدرا من المصادر الاستدلالية ، شأنها فى ذلك شأن القضاء والفقه ، بينما دأب فقهاء باقى دول الكتلة الاشتراكية السابقة ، ودول العالم الثالث الى النظر الى قرارات المنظمات الدولية بوصفها مصدرا من المصادر الرئيسية للقانون الدولى [(٢)] .

---

(١) جاء بالمادة ٥٩ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية « لا يكون للحكم قوة الالزام إلا بالنسبة لمن صدر بينهم وفى خصوص النزاع الذى فصل فيه » .
وتجدر الاشارة الى أن نص الفقرة الثانية من المادة ٣٨ من النظام الأساسى لمحكمة العدل يقرر « ٢ - لا يترتب على النص المتقدم ذكره أى إخلال بما للمحكمة من سلطة الفصل وفقا لمبادىء العدل والانصاف متى وافق أطراف الدعوى على ذلك » .

(٢) انظر الأستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمى - الغنيمى الوسيط فى القانون السلام - المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٢٦ .

٢٧٨ - وعلى الرغم من تجاهل الفقه الدولى - بوجه عام - للأعمال القانونية التى تصدر عن الارادة المنفردة ، ومدى ما يترتب عليها من آثار . فإن الخلاف قد ثار بين الفقهاء الذين عنوا بالتعرض لدراستها ، حول مدى الاثار القانونية التى تترتب عليها.

تقسيم :

٢٧٩ - وانطلاقا من هذا الادراك المتقدم للمشاكل التى تثيرها مصادر القانون الدولى العام ، فاننا نقسم هذا الباب الى أربعة فصول ، نجعل الأول منها وقفا على دراسة المعاهدات الدولية ، ثم نعرض فى الثانى للمصادر التقليدية غير الاتفاقية للقانون الدولى العام ، ونتناول فى الفصل الثالث قرارات المنظمات الدولية كمصدر من مصادر القانون الدولى العام ، ثم نأتى فى الفصل الرابع والأخير إلى تناول الأعمال القانونية الصادرة عن الارادة المنفردة ، ومدى إعتبارها مصدرا من مصادر القانون الدولى .

الفصل الأول

المعاهدات الدولية

The Treaties - les Traités

تمهيد :

٢٨٠ - تعد المعاهدات الدولية المصدر الرئيسى الأول للقانون الدولى العام المعاصر، فلقد تعاظمت أهميتها كوسيلة من وسائل صياغة القواعد المنظمة للعلاقات الدولية ، فى إطار قانونى ، فى القرن الحالى ، وقد أصبحت لها اليوم المكانة الأولى بين مصادر القانون الدولى ، بعد أن إحتلت المركز الذى كان يشغله العرف الدولى من قبل . فالمتأمل لتطور المجتمع الدولى ، والقانون الدولى ، لايجد أدنى عناء أو مشقة ، فى ملاحظة أن ذلك القانون قد نشأ نشأة عرفية ، تتوافق مع الأوضاع السياسية والاجتماعية التى سادت ذلك المجتمع فى بدايات نشأة القانون الدولى الحديث ، ففى وسط دولى تسلطت فيه أفكار السيادة ، والتمسك بأهدابها . والحرص على المساوة الشكلية بين الدول فيها ، وسادته فى الغالب روح التشاحن والخصومة ، وقطعت أوصاله الحروب المعلنة وغير المعلنة ، والصراعات المتواصلة ، إنحسرت رغبة الدول فى الدخول فى علاقات قانونية مع الغير ، وإنصرفت الى تحقيق أدنى حد من التعايش مع غيرها من الدول ، وسلمت بالخضوع للقواعد القانونية التى تنشأ تدريجيا - القواعد العرفية - دون المبادرة الى وضع قواعد عامة إتفاقية الا فى أضيق نطاق ، ومن ثم فقد كانت القواعد العرفية الدولية هى الأصل الغالب ، وكانت المعاهدات الدولية محدودة

العدد نسبيا ، تنصرف الى تنظيم المسائل الثنائية ، التى تعتبر - فى الغالب - تطبيقاً للقواعد العامة التى يقررها العرف الدولى ، على أن هذه الأوضاع سرعان ماولت مدبرة ، بعد نشوء الإحساس تدريجياً بأن الإنسانية فى مجموعها تشكل مجتمعاً دولياً حقيقياً ، وأنه إذا كان للدول أن تتمسك فيه بمبدأ السيادة ، فإن عليها أن تولى إعتبارات التعايش ، والتعاون ، والتضامن مع غيرها من الدول ما يجب لها من إعتبار ، وأن تنصرف الى تنظيم المجتمع الدولى تنظيماً قانونياً ، وأن عليها أن تتقبل تنظيماً قانونياً مستقراً - ومكتوباً فى شكل معاهدات دولية - للكثير من جوانب العلاقات الدولية .

٢٨١ - ومن هذه البداية كانت نقطة التحول فى تطور مصادر القانون الدولى ، ومن عجب أنها بدأت من أكثر النقاط التهاباً وحساسية فى العلاقات الدولية ، الحرب والقواعد المنظمة لها ، فلقد كان ذلك الميدان أول ميدان تقبل الدول على وضع مجموعة من المعاهدات الدولية ، التى تنطوى فى حقيقتها على تقنين للقواعد العرفية ، التى تحكم سير الحروب وقد بدأت ذلك الاتجاه منذ النصف الثانى من القرن التاسع عشر ، حيث أقبلت الدول على محاولة صياغة قواعد إتفاقية عامة ، تتعلق بتنظيم الحرب وسير عملياتها ، فأخفقت أحياناً - كما حدث فى مؤتمر بروكسل فى عام ١٨٧٤ - ونجحت فى أحيان كثيرة ، وكان مؤتمر لاهاى الأول للسلام فى عام ١٨٩٩ نقطة تحول هامة ، وقد نجح فى التوصل الى صياغة عدد من الاتفاقيات الدولية التى تتعلق بالحرب ، وبالوسائل السلمية لتسوية المنازعات الدولية ، ثم أقبل القرن العشرون ، ووجد فيه ذلك الاتجاه دفعات هامة ، فعرف المجتمع الدولى عددا كبيراً من المعاهدات الدولية الشارعة ، التى قننت القواعد العرفية الدولية فى مختلف الميادين ، وأضافت إليها ، وإستحدثت فيها من القواعد مايساير الحاجات الجديدة ، وحسبنا أن نشير هنا إلى تلك المعاهدات الدولية التى باتت تنطوى على القواعد الخاصة بالعلاقات الدبلوماسية والقنصلية ، أو القانون الدولى للبحار ، أو قانون المعاهدات ، وتلك - وهى كثيرة - المتعلقة بمختلف جوانب تنظيم المجتمع الدولى المعاصر ، وما يقوم فيه من علاقات ، لندرك على الفور مدى ما أصابته المعاهدات - كأسلوب قانونى فنى من أساليب القانون الدولى العام - من مد هائل ، دفعها الى مقدمة الصفوف ، وأفسح لها تلك المكانة المتميزة بين مصادر القانون الدولى المعاصر .

٢٨٢ - وإذا كنا ندرك ، تمام الإدراك ، أن الجوانب القانونية للمعاهدات الدولية ، لا تقتصر فحسب على وصفها واحداً من مصادر القانون الدولى العام - أو المصدر الأول لذلك القانون - فالمعاهدات هى أهم الأعمال القانونية الدولية ولا شك ، على النحو الذى جعل من القواعد القانونية الفنية الخاصة بها - وهى ترتد الى القانون

الدولى العرفى ، ثم جرى تقنينها والإضافة اليها فى اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ بشأن قانون المعاهدات - تمثل واحدا من الفروع الهامة للقانون الدولى المعاصر ، هو قانون المعاهدات . فإننا نود أن ننبه الى أننا سنسعى فى هذا الفصل للتصدى لدراسة المعاهدات بوصفها مصدراً من مصادر القانون الدولى العام فحسب . وهو ما يجعلنا نجتزىء من دراسة قانون المعاهدات، ما يؤدى لنا تلك الغاية ، مركزين بصفة خاصة على المعاهدات المنشئة لقواعد قانونية دولية ، أى حال كونها مصدرا من مصادر القانون الدولى العام .

تقسيم :

٢٨٣ - ولا ريب أن دراسة المعاهدات الدولية تتطلب فى البداية تعريفها بها وتحديدا لأنوعها ، ثم تتطلب تتبعا لها فى انشائها وانعقادها ، فإذا ما قامت وباتت نافذة ، فإن التساؤل يثور حول آثارها : سواء بالنسبة لأطرافها ، أو لغيرهم ، ثم يأتى من بعد تساؤل حول امكانية تعديلها ، أو اعادة النظر فيها ، وأخيرا فإن من العوامل والأسباب ما قد يطرأ فيؤدى إلى انقضاء المعاهدة ، وتوقفها عن إحداث أية آثار قانونية ، وصيرورتها وثيقة تاريخية دولية ، بعد أن ظلت فترة قيامها ونفاذها مصدرا للقانون الدولى .

ومن هنا فإننا نقسم هذا الفصل إلى أربعة مباحث ، يسبقها مبحث تمهيدى، أما المبحث التمهيدى ، فنجعله للتعريف بالمعاهدة الدولية ، وبيان أنواعها ، ثم نعرض فى المبحث الأول لإنعقاد المعاهدة ، ونتناول فى الثانى نفاذها وآثارها ، ويأتى المبحث الثالث مخصصا لتعديل المعاهدة ، وإعادة النظر فيها ، أما المبحث الرابع والأخير فهو المخصص لدراسة إنقضاء المعاهدة الدولية .

مبحث تمهيدى

التعريف بالمعاهدة الدولية ، وأنواعها

الاصطلاحات المستخدمة لوصف المعاهدات الدولية:

٢٨٤ - ثمة إصطلاحات عديدة تستخدم لوصف المعاهدات الدولية ، نذكر منها بصفة خاصة ، المعاهدة traité ، الدستور constitution الميثاق charte ، العهد pacte ، النظام statut ، الاتفاقية convention الاتفاق áccord ، الخطابات المتبادلة échange de lettres المذكرات المتبادلة échange de notes ، والبرتوكول protocole الاعلان أو التصريح déclaration والتسوية arrangement ، والتسوية المؤقتة modus vivendu .

وإذا كانت هذه التعبيرات جميعا تعتبر مترادفة ، وتستخدم فى التعبير عن حقيقة موضوعية واحدة ، هى المعاهدة الدولية ، وعلى الرغم من أن هذا الاصطلاح الأخير

يشملها جميعا ، فإن استقراء الممارسة الدولية ، قد قادت الفقه الدولى إلى ملاحظة أن لبعض هذه المصطلحات دلالات خاصة فى الاستخدام ، بحيث يكون لاطلاق أحدها على الوثيقة الاتفاقية الدولية ، مؤديا - فى الغالب الأعم - إلى فهم محدد لمضمونها ، أو لإجراءات ابرامها ، فإصطلاح المعاهدة يطلق على الاتفاقات الدولية التى تتطلب لنفاذها إستيفاء شرط التصديق ratification ، كما يطلق تعبير المعاهدة عادة على الوثائق الاتفاقية الدولية ذات الأهمية الخاصة . أما تعبير الاتفاقية فإنه وان كان يطلق فى الغالب الأعم على إتفاقات تتطلب لنفاذها أيضاً شرط التصديق ، فإنه ينصرف إلى الاتفاقات الدولية المتعددة الأطراف ، أو الاتفاقات الدولية المتعلقة بموضوعات معينة ، والتى تضع قواعد قانونية دولية (مثل إتفاقات لاهاى لعامى ١٨٩٩ ، ١٩٠٧ بشأن قانون الحرب - اتفاقات جنيف لعام ١٩٤٩ بشأن ضحايا الحرب - إتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ بشأن قانون المعاهدات - إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢) فإنه يستخدم أيضا لوصف الاتفاقات الدولية التى تساهم المنظمات الدولية فى إبرامها ، مثل الاتفاقات الدولية للعمل . أما تعبيرات الدستور ، والميثاق ، والعهد ، والنظام ، فهى تستخدم عادة لوصف الوثائق القانونية الدولية المنشئة لمنظمات أو هيئات دولية . ويستخدم إصطلاح البرتوكول عادة لوصف الاتفاقات التى تنطوى على القواعد الخاصة بتطبيق أو مد ، أو إضافة قواعد، أو تفسير ، أو تعديل معاهدة دولية قائمة ، كما قد يستخدم لوصف وثيقة دولية تنطوى على قواعد قانونية . ويطلق إصطلاح الاعلان عند الرغبة فى تأسيس مبادئ قانونية، أو الاعراب عن مواقف مشتركة لعدد من الدول . كما يطلق إصطلاح التسوية على وثيقة دولية تستهدف عادة تحديد معدلات تنفيذ إتفاقية سابقة أو وضع نظام مؤقت . أما التسوية المؤقتة فيقصد بها الاتفاق علي تنظيم مؤقت لبعض المسائل .

وتجدر الاشارة إلى أن هذه التعبيرات المتنوعة التى تطلق على المعاهدات الدولية ، تستخدم لوصف مختلف أنواع المعاهدات الدولية ، بصرف النظر عن الموضوعات التى تتناولها تلك المعاهدات ، وهى متساوية فى قيمتها القانونية الدولية ، وفى قوتها الالزامية بوصفها معاهدات دولية (١) .

---

(١) انتقد الأستاذ شارل روسو التفسير الذى يسود فى بعض الاوساط الادارية فى فرنسا ، والذى يقوم على التفرقة بين الاتفاقية والمعاهدة ، والقول بأن الأخيرة وحدها هى التى يمكن ان تؤدى الى وضع قواعد قانونية تكون ملزمة لرعاية الدول الاطراف المتعاقدة .
كما أشار إلى التعبير المنتقد الذى إستخدمه الدستور االفرنسى فى عام ١٩٤٦ "Traité diplomatique" مشيراً إلى أن المعاهدات الدولية التى يمكن وصفها بأنها معاهدات دبلوماسية هى فقط تلك المعاهدات التى تتعلق بإقامة العلاقات الدبلوماسية مع دولة اجنبية أو تلك المتعلقة بالحصانات والامتيازات الدبلوماسية ، أما خارج هذا النطاق المحدد فإنه لا يمكن الحديث عن
=

تعريف المعاهدة الدولية :

٢٨٥ - وقد انطوى نص المادة الثانية من إتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ لقانون المعاهدات فى فقرته الأولى (أ) على تعريف المعاهدة الدولية بأنها « تعنى إتفاق دولى يعقد بين دولتين أو أكثر كتابة ويخضع للقانون الدولى سواء تم فى وثيقة واحدة أو أكثر وأياً كانت التسمية التى تطلق عليه » .

وإذا كان هذا التعريف المتقدم لا يشير إلا إلى المعاهدات التى تبرم بين الدول فليس ذلك إلا لأن المادة الأولى من إتفاقية فيينا السالفة الذكر قد قصرت نطاق تطبيق الاتفاقية على المعاهدات التى تعقد بين الدول ، وهو الأمر الذى حمل واضعى نصوص الاتفاقية على التحفظ فى مادتها الثالثة بالاشارة إلى الاتفاقات التى تعقد بين الدول وبين غيرها من أشخاص القانون الدولى الأخرى - المنظمات الدولية - وإلى أن عدم سريان الاتفاقية عليها لا يؤثر على قوتها القانونية ، أو إمكانية تطبيق قواعد تلك الاتفاقية عليها بوصفها من قواعد القانون الدولى[1] .

وفى ضوء ذلك نستطيع تعريف المعاهدة الدولية بأنها « إتفاق مكتوب بين شخصين من أشخاص القانون الدولى العام ، أياً كانت التسمية التى تطلق عليه، يتم إبرامه وفقاً لأحكام القانون الدولى ، بهدف إحداث آثار قانونية » .

٢٤٤ - ويقودنا هذا التعريف إلى تحديد العناصر الرئيسية للمعاهدة الدولية ، فهى :

١ - إتفاق بين شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولى ، ٢ - مكتوب ، ٣ - يتم إبرامه وفقاً لأحكام القانون الدولى ، ٤ - ويكون الهدف من إبرامه ترتيب آثار قانونية .

١ - المعاهدة إتفاق بين شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولى :

٢٨٦ - يتعين لكى يمكن النظر إلى وثيقة قانونية دولية بوصفها معاهدة دولية

معاهدة دبلوماسية إلا إذا جاز الحديث عن معاهدات اتفاقية traités conventionnels، أو قوانين تشريعية lois législatives أنظر مؤلفه السابق الاشارة إليه ص ٦٨ هامش ١ .

(١) حيث جاء بالمادة الثالثة من إتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ « أن عدم سريان هذه الاتفاقية على الاتفاقيات الدولية التى تعقد بين الدول وبين أشخاص القانون الدولى الأخرى وعلى الاتفاقات التى تعقد بين هذه الأشخاص الأخرى أو على الاتفاقيات التى لا تتخذ شكلا مكتوبا لن يؤثر :
(أ) على القوة القانونية لتلك الاتفاقيات .
(ب) فى إمكان تطبيق أى من القواعد التى تضمنتها الاتفاقية الحالية على تلك الاتفاقيات بإعتبارها من قواعد القانون الدولى بغض النظر عن هذه الاتفاقية .
(جـ) فى تطبيق الاتفاقية بالنسبة للاتفاقات المعقودة بين الدول وأشخاص القانون الدولى الأخرى.

، أن يكون أطرافها من أشخاص القانون الدولى العام ، أى من الدول أو المنظمات الدولية . والاتفاق الدولى الذى يبرم بين دولتين أو أكثر لا يثير مشكلة فى مدى اعتباره معاهدة دولية ، إلا فى الأحوال المتعلقة بالدول الداخلة فى إتحاد فيدرالى ، وذلك بالنسبة للاتفاقات التى تبرمها الدول الأعضاء فى إتحاد فيدرالى فيما بينها ، أو بالنسبة لما قد تقوم واحدة منها بإبرامه مع دولة أخرى .

ويلاحظ أنه كثيراً ما تتشابه الاتفاقات التى تبرم بين الدويلات الداخلة فى إتحاد فيدرالى مع المعاهدات الدولية ، وقد يجرى تطبيق بعض قواعد القانون الدولى عليها - عن طريق القياس - ولكن مثل تلك الاتفاقات لا تعتبر ، بحال من الأحوال ، معاهدات دولية ، ولكنها تنتمى فحسب لدائرة القانون الدستورى .

أما الاتفاقات التى تعقد بين دولة من الدول الداخلة فى الاتحاد الفيدرالى . ودولة أجنبية ، فإنها يمكن أن تعتبر معاهدات دولية ، وذلك فى حالة ما إذا كان الدستور الإتحادى يعترف للدول الأعضاء فيه بسلطة إبرام المعاهدات الدولية ، سواء بإسمها الخاص ، أو بوصفها ممثلة لدولة الاتحادية (١) .

---

(١) بيد أن من المتعين الاشارة إضافة الى ما تقدم ، بشان الدول الاعضاء الداخلة فى إتحاد فيدرالى، إلى بعض الحالات التى أثير فيها الشك حول الاهلية لابرام المعاهدات الدولية ، ومن ابرز تلك الحالات :

(أ) الدول الغير تامة السيادة : وهو فرض كانت له حالات كثيرة فى ظل عهد عصبة الأمم ، وما قبلها ، مثل الدول التابعة ، والدول المحمية ، والدول الموضوعة تحت الانتداب ، والدول الاعضاء فى الكومنولث البريطانى ، فقد كانت أهليتها لإبرام المعاهدات الدولية لا تتعدى القدر المسموح لها فيه بشخصية فى اطار القانون الدولى العام ، بمعنى انه كان من المتعين الرجوع الى الوثيقة الدولية التي تحدد مركزها الدولى ، عند البحث فى مدى أهليتها لابرام المعاهدات الدولية ، لمعرفة ما إذا كانت تملك إبرام معاهدة من المعاهدات فى ضوء تلك الوثيقة ، وقد اصبح هذا الموضوع من الموضوعات التاريخية ، بعد انتهاء تلك الاوضاع ، وحصول الأقاليم التى كانت خاضعة لتلك النظم على استقلالها ، وصيرورتها دولا كاملة السيادة ، وفقدان هذا البحث اهميته تماما فى القانون الدولى المعاصر .

انظر فى هذا المعنى : الاستاذ الدكتور عبد العزيز سرحان - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٦١ - ١٦٢ .

(ب) قد يحدث فى بعض حالات الاتحاد بين الدول ، التى لا تنشأ عنها شخصية قانونية دولية مستقلة عن شخصيات الدول الاعضاء ، مثل حالات الاتحاد التعاهدى (الكونفدرالى) ، ان تعطى الوثيقة المنشئة لهذا الاتحاد ، لهذا الكيان سلطة إبرام المعاهدات باسم مجموعة الدول ، كما كان الشأن فى الاتحاد الكونفدرالى للدول الالمانية .

انظر الاستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٣١ .

(جـ) الاتفاقات التى تبرمها دولة الفاتيكان تعد معاهدات دولية ، حيث أن الرأى الغالب يسلم لها بوصف الشخصية القانونية الدولية ، بيد أن نقاشا يدور حول طبيعة الاتفاقات التى يبرمها البابا رئيس دولة الفاتيكان ، بوصفه الرئيس الاعلى للكنيسة الكاثوليكية ، والتى يكون موضوعها تنظيم الأمور المتعلقة بالديانة المسيحية الكاثوليكية مع الدول المسيحية الكاثوليكية =

والتى تعرف بـ Concordats ، حيث يذهب الفقه الغربى الغالب الى القول بأن هذه الاتفاقات معاهدات دولية بالمعنى الصحيح ، ويرى بعض الفقه العربى بأن هذا الأمر محل للنظر من الناحية القانونية ، لأن العلاقات التى تنظمها مثل هذه الاتفاقات لا تمت بصلة للقانون الدولى العام ، ومن ثم فإن إعتبارها من قبيل المعاهدات الدولية ، يعد مبالغة لا تستقيم مع التحليل القانونى السليم .

أنظر الأستاذ الدكتور عبد العزيز سرحان - المرجع السابقة الاشارة إليه ص ١٥٥ .

وعلى العكس من ذلك تماما يذهب بعض الفقه الغربى الى أن ال Concordats هى التى تعد معاهدات دولية بالمعنى الصحيح ، نظراً لأنها تتوافق مع الغرض الأساسى الذى منحت دولة الفاتيكان من أجله الشخصية القانونية الدولية ، ألا وهو تأمين حرية الكنيسة الكاثوليكية فى الاتصال ، بينما يتساءل عما إذا كانت المعاهدات الأخرى التى تبرمها دولة الفاتيكان يمكن أن تعتبر حقيقة بمثابة معاهدات دولية ؟

أنظر الأستاذة باستيد المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٣٢ .

(د) هناك بعض الحالات التى يكون فيها مركز الحكومة محوطا بالشك فى مدى أهليتها لتمثيل الدولة كشخص قانونى دولى ، وإبرام المعاهدات بإسمها ، ومن أمثلة تلك الحالات :

١ - الحكومة الشرعية حال قيام ثورة ووجود حكومة ثورية تباشر شيئا من السيطرة على جزء من الاقليم ، وتنازع الحكومة الشرعية الحق فى التحدث بإسم الدولة وإبرام المعاهدات الدولية بإسمها . وقد أثيرت هذه المسألة فى عام ١٨٥٨ - ١٨٥٩ ، بمناسبة إبرام معاهدة دولية بين المكسيك والولايات المتحدة الامريكية ، تتنازل بموجبها الأولى للثانية عن جزء من إقليمها ، وكانت الحكومة الثورية المكسيكية تعارض المعاهدة فى ذلك الحين ، وقد رفض مجلس الشيوخ الأمريكى بعد ذلك الموافقة على تلك المعاهدة .

٢ - حالة الحكومة الخاضعة لسيطرة حكومة أجنبية ، وقد أثير هذا الاعتبار ، على الأقل، فيما يتعلق بعدد من المعاهدات التى أبرمتها حكومة فيشى بإسم فرنسا ، والتى كانت خاضعة للحكومة الالمانية أثناء الحرب العالمية الثانية .

٣ - حالة الحكومات غير المعترف بها من جانب بعض أطراف المعاهدة الآخرين ، وخاصة بالنسبة للمعاهدات الجماعية ، وثمة حالات كثيرة فى الممارسة الدولية . تشير إلى وجود معاهدات جماعية يوجد بين أطرافها دول لا تعترف ببعض الدول الاطراف الأخرى ، والرأى الفقهى مستقر على أن قيام دولة من الدول بالتوقيع أو الانضمام إلى معاهدة جماعية ، لا يعنى الاعتراف بها من جانب أطراف المعاهدة الآخرين .

٤ - حالة الحكومات فى المنفى : وقد ثارت هذه المسألة بوجه خاص خلال الحرب العالمية الثانية ، عند قيام عدد من الحكومات فى المنفى بعد وقوع أقاليم دولها فى قبضة الاحتلال النازى ، والرأى الذى ساد كان يسلم للحكومة فى المنفى بأهلية ابرام المعاهدات الدولية بإسم الدولة ، وذلك فيما يتعلق بالمسائل المتصلة بالحرب الدائرة ، أما فيما يتعلق بالاتفاقات التى ترتب إلتزامات على عاتق الدولة ، فقد جرى التسليم بصفة عامة أثناء الحرب العالمية الثانية ، أن الحكومة فى المنفى تستطيع إبرام المعاهدات التى تؤدى إلى تلك النتيجة ، فى حدود مدى فعاليتها ، أى بالقدر الذى يبدو فيه أن التعهدات الواردة بالمعاهدة ستجد سبيلها فى المستقبل إلى التطبيق ، وهو ما يعتمد بالدرجة الأولى على نشاطها فى مجال مناهضة السلطة القائمة باحتلال اقليم الدولة.

=

٢٨٧ - وقد أثارت الاتفاقات الدولية ، التى تبرم بين دولة ، ومنظمة دولية ، ترددا فى الفقه - فى وقت مضى - حول مدى إعتبارها معاهدات دولية ، وسرعان ما أكد الفقه أهلية المنظمات الدولية لأن تكون أطرافا فى المعاهدات الدولية ، مسلماً لها بسلطة إبرام المعاهدات الدولية treaty making power ، مؤسسا تلك السلطة على أساس من فكرة الشخصية القانونية الدولية ، التى باتت تتمتع بها المنظمات الدولية ، وعلى أساس إرادة الدول المنشئة للمنظمة ، سواء كانت تلك الإرادة صريحة - بنص فى الميثاق يخول المنظمة تلك الصلاحية - أو مفترضة على أساس فكرة الاختصاصات الضمنية .

والواقع أن الفقه الدولى فى تسليمه بأهلية المنظمات الدولية لابرام المعاهدات الدولية ، التى أبرمتها المنظمات الدولية ، سواء فيما بينها وبين الدول، أو فيما بينها(١)،

= ويلاحظ من ناحية أخرى أن عدم وجود سلطة أخرى غير الحكومة فى المنفى ، يعد من العوامل المساعدة على التسليم بصلاحية الحكومة لترتيب الالتزامات على عاتق الدولة ، ومن الأمثلة على تلك الحالة الحكومة التشيكوسلوفاكية المؤقتة فى المنفى - فى لندن - أثناء الحرب العالمية الثانية، فهى التى قامت بالتوقيع على تصريح الاطلنطى فى عام ١٩٤٢ ، وعلى ميثاق منظمة الطيران المدنى الدولية فى عام ١٩٤٤ .

وانظر فى الوضع الخاص بحكومة فرنسا الحرة - المرجع السابق ص ٢٣٦ وما بعدها .

(هـ) وقد عرفت الممارسة الدولية حالة خاصة ، تتعلق بالصين الشعبية ، فبعد نجاح الثورة وسيطرتها على اقليم الصين ، وإقامة حكومتها فى أول أكتوبر ١٩٤٩ ، غادر الماريشال شانج كاى شك اقليم الصين ، ورأس ما عرف بحكومة الصين الوطنية فى جزيرة فرموزا . وإستمرت حكومته تمثل الصين لدى المنظمات الدولية ، وتبرم المعاهدات الدولية وفى أعقاب مباشرة حكومة الصين الشعبية لعضويتها فى الأمم المتحدة ، بوصفها الممثل لدولة الصين ، فى عام ١٩٧١ ، طلب الأمين العام للأمم المتحدة إليها أن تحدد موقفها إزاء المعاهدات التى عقدت تحت مظلة الأمم المتحدة ، ووقعها ممثلو حكومة الصين الوطنية بإسم الصين ، وقد أجابت الحكومة الصينية مفرقة ما بين المعاهدات التى تم توقيعها قبل قيام حكومة الصين الشعبية فى التاريخ المشار إليه ، وما تم توقيعه بعد ذلك ، وقررت أنها ستبحث بالنسبة للطائفة الأولى كل حالة على حدة ، لتقرر الاعتراف من عدمه أما المعاهدات التى وقعتها الصين الوطنية بعد أول أكتوبر ١٩٤٥ ، فقد اعتبرتها باطلة لا أثر لها على الاطلاق . ولكنها أشارت إلى إمكانية إنضمام الصين إلى بعض تلك المعاهدات .

ومع ذلك فقد لاحظ البعض بحق أن الحكومة الصينية لم تنازع فى تصديق حكومة الصين الوطنية فى عام ١٩٦٣ على تعديلات ميثاق الأمم المتحدة . أنظر المرجع السابق ص ٢٣٩.

(١) انظر فى هذا المعنى شارل روسو - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٦٥ - ٦٦ .

وتجدر الاشارة إلى المشاكل المعقدة التى تثيرها المعاهدات الدولية ، التى تكون إحدى المنظمات الدولية طرفا فيها ، والتى تتعلق بدخول المعاهدة إلى دائرة النفاذ ، سيما فى حالة تعدد أجهزة المنظمة الدولية ، التى تملك سلطة الزام المنظمة الدولية كما هو الحال بالنسبة للجماعات الأوربية.

=

وقد سبق لمحكمة العدل الدولية منذ عام ١٩٦٢ أن سلمت بأهلية المنظمات الدوليةلابرام المعاهدات الدولية (١) .

٢٨٨ - واذا كان من المسلم أن المعاهدة لا تكون إلا بين شخصين على الأقل من أشخاص القانون الدولى ، فإنه يكون متعينا ألا يطلق وصف المعاهدة على تلك الاتفاقات التى قد تبرم بين دولة ، وبين شخص من أشخاص القانون الداخلى لدولة أجنبية ، سواء كان ذلك الشخص فرداً أو شركة ، ولا تكون العقود الدولية ، التى تبرم فى تلك الأحوال معاهدات دولية بأى حال من الأحوال (٢) ، حتى ولو كانت تلك العقود أو الاتفاقات الدولية قد أبرمت بين دولة وبين شركة من الشركات أو المشروعات

=

ويثور التساؤل كذلك فيما يتعلق بتلك المعاهدات بشأن التصديق ، حول ما إذا كان من المقبول الحديث عن تصديق بالمعنى الفنى - انظر ما يلى بالمبحث الأول - بصدد تلك المعاهدات ، حيث لا يوجد إلا جهاز واحد من أجهزة المنظمة له سلطة الموافقة على ابرام المعاهدة الدولية .
المرجع السابق ص ٦٦ .

(١) وتجدر الاشارة إلى أن محكمة العدل الدولية فى حكمها فى قضية اقليم جنوب غرب أفريقيا ، قد ذهبت إلى تكييف قرار انتداب جنوب أفريقيا على اقليم جنوب غرب أفريقيا، الذى أصدره مجلس عصبة الأمم على أنه بمثابة معاهدة أو اتفاقية «Treaty or convention» فى مفهوم المادة ٣٧ من النظام الأساسى للمحكمة التى تقرر « كلما نصت معاهدة أو إتفاق معمول به على احالة مسألة إلى محكمة تنشئها عصبة الأمم أو إلى المحكمة الدائمة للعدل الدولى تعين ، فيما بين الدول التى هى أطراف فى هذا النظام الأساسى ، احالتها إلى محكمة العدل الدولية ».
حيث ذهبت المحكمة إلى تقرير :

«Took the form of a resolution of the Council of the League,,, It cannot be correcly regarded as enbodying only an executive action in pursuance of the covenant. The mandate, in fact and in law, is an international agreement having the character of a treaty or convention».

وبعد أن إعترفت المحكمة بأن الانتداب كان فى حقيقته معاهدة ، ذهبت إلى تقرير أن عصبة الأمم كانت طرفا فى تلك الإتفاقية حيث قررت :

«to which the League of Nations itself was one of the parties»

(٢) ترجع الخلفية التاريخية لهذا النوع من المشروعات الضخمة إلى أواخر القرن الثامن عشر - بدء الثورة الصناعية - حيث إندفعت الدول الأوربية نحو الاستعمار بحثاً عن مواد أولية لتشغيل مصانعها وعن أسواق تستقبل ما تلفظه هذه المصانع من منتجات ، وكان من الوسائل التى تذرعت بها هذه الدول إنشاء شركات ضخمة تتولى تنفيذ سياساتها الاستعمارية ، ومنحها إمتيازات سخية وسلطات باهظة ، بلغت أحياناً إنشاء الجيوش وإحتلال الأرض ، وتسخير المواطنين ، مما هيأ لها نفوذاً سياسياً وإجتماعياً كبيراً ، كما كان الشأن بالنسبة لشركة الهند الشرقية شركة خليج هدسون .
ولم تكن لهذه الشركات صفة دولية ، وانما كانت شركات وطنية محضة تمارس نشاطها فى أقاليم تابعة للدولة الأم .
أنظر فى ذلك الأستاذ الدكتور محسن شفيق .
«المشروع ذو القوميات المتعددة من الناحية القانونية» - مجلة القانون والأقتصاد - العدد الأول والثانى ، السنة السابعة والأربعون (١٩٧٧) ص ٢٢٦ .

=

المتعددة الجنسية ، وذلك على الرغم مما يبذل من جهد على الصعيد الفقهى الدولى ، أو على صعيد الممارسة الدولية ، من محاولات لاظهار بعض تلك الشركات أو المشروعات بمظهر المتمتع بوصف الشخصية القانونية الدولية ، على سند من الادعاء بأن بعض تلك المشروعات يحوز من المقومات الاقتصادية ، والنفوذ السياسى على الصعيد الدولى ، ما لا يتوافر فى بعض الأحيان لعدد من الدول الصغيرة فى عالم اليوم . ولا شك أن نجاح مثل هذه الدعوة يمكن أن تترتب عليه آثار بالغة الأهمية والخطورة ، وخاصة بالنسبة لدول العالم الثالث ، التى أصبحت الميدان الخصب لنشاط هذه المشروعات ، ولعل هذا هو السبب الحقيقى الذى يدعو فقهاء القانون الدولى الذين ينتسبون الى دول العالم الثالث الى الوقوف موقف العداء من تلك الدعوة ، التى تستهدف فى نهاية الأمر تحرير تلك المشروعات من الخضوع للقوانين الوطنية للدول التى تباشر نشاطها فى إطارها (١) .

ولئن كانت الممارسة الدولية قد بدأت تعرف بالفعل حالات تسللت فيها هذه الشركات ، والمشروعات الى دائرة النظام القانونى الدولى العام (٢) ، كما بدأت بعض

(١) انظر فى ذلك مؤلفنا - قانون التنظيم الدولى - المرجع السابق الاشارة إلية ص ٢١٧ .
وتجدر الاشارة إلى أن محكمة العدل الدولية قد سبق لها أن وقفت فى وجه دعوات مماثلة منذ وقت مبكر ، وذلك فى حكمها فى قضية شركة البترول الانجلو - ابرانية الصادر فى ٢٢ يوليو ١٩٥٢ ، حيث كانت الحكومة البريطانية فى تلك القضية تدعى أن الامتياز الممنوح من الحكومة الايرانية للشركة له طبيعة مزدوجة ، فهو عقد إمتياز بين الحكومة الايرانية وشركة البترول الانجلو - إيرانية ، من ناحية ومعاهدة بين الحكومة البريطانية والحكومة الايرانية من ناحية أخرى . وقد رفضت محكمة العدل الدولية هذه الوجهة من النظر وذهبت إلى تقرير أن :

« The Court could not, howerver, accept the view that the contract signed between the Iraian Government and the Anglo-Persian Oil Company has a double character. It is nothing more than a concessionary contract between a government and a foreign corporation. The united Kingdom Governmant is not a party to the contract; there is privity of contrac between the Government of Iran and the Government of the United Kingdom».

وقد خلصت المحكمة ترتيبا على ذلك إلى أن الاتفاق الذى يبرم بين دولة وشركة خاصة ، حتى ولو كانت متعددة الجنسية multinational وحتى ولو كانت نصف اسهمها مملوكة للحكومة، لا يمكن أن تعتبر معاهدة فى مفهوم القانون الدولى ، ولكنه مجرد عقد ، واكدت المحكمة على أن الاتفاق الدولى يتعين لاعتباره معاهدة دولية أن يبرم بين دولتين أو أكثر تصير بموجبه ملتزمة بما جاء به فى مواجهة بعضها البعض .

(٢) ومن أبرز تلك الحالات ما وردت الاشارة إليه فى اتفاقية ١٩٦٥ المعقودة فى إطار البنك الدولى للإنشاء والتعمير والخاصة بتسوية منازعات الاستثمار بين دولة ورعايا دولة أخرى، وما خولته لتلك المشروعات الدولية من الحق فى اللجوء إلى مركز التحكيم الذى انشأته الاتفاقية فى واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار .
انظر مؤلفنا - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢١٨ .

الدول تجرى على إبرام عقودها مع بعض تلك المشروعات فى شكل إتفاقيات تنطوى على النص بأن تخضع للقانون الدولى فحسب ، وهو أمر تحرص عليه بعض هذه المشروعات للتخلص من الخضوع للقانون الداخلى للدولة المتعاقدة معها ، أو لقانون دولة أخرى (١) ، وعلى الرغم من خروج ذلك عن الأوضاع القانونية الدولية المستقرة ، فان إتجاها فقهيا حديثا يسلم بإمكانيه اخضاع مثل هذه الاتفاقيات لأحكام القانون الدولى ، طالما أن الدولة الطرف فى الاتفاق قد قبلت ذلك إختياراً ، وبعبارة أخرى فان إخضاع مثل تلك الاتفاقيات لأحكام القانون الدولى ، لا يتم بطريقة تلقائية ، وإنما يتعين أن يتضمن الاتفاق ما يفيد قبول الدولة المتعاقدة لاخضاع مثل ذلك الاتفاق لأحكام القانون الدولى العام ، ومع ذلك فإن أنصار ذلك الاتجاه يؤكدون أن الاتفاق فى مثل تلك الأحوال ، لا يمكن أن يعتبر بمثابة معاهدة دولية على الرغم من خضوعه لمبادئ القانون الدولى العام (٢) .

٢٨٩ - على أن من المتعين - على الرغم من النتيجة السابقة - الانتباه الى أن ثمة من المشروعات الدولية ، طائفة يطلق عليها المشروعات الدولية العامة (٣)، التى يتوافر لها وضع قانونى دولى عام ، فى إطار النظام القانونى الدولى المعاصر ، يرتب لها قدراً من الشخصية القانونية الدولية بالقدر اللازم لتحقيق أهدافها وأغراضها (٤) وهو ما ينجم عنه منطقياً التسليم لها بأهلية أن تكون أطرافا فى معاهدات دولية ، تبرم فيما بينهما وبين الدول ، أو فيما بينها وبين بعض المنظمات الدولية ، أو بينها وبين غيرها من المشروعات الدولية العامة (٥).

---

(١) وذلك إلى جانب ما تحرص عليه بعض تلك المشروعات القائمة بالاستثمار فى دول العالم الثالث من تضمين عقودها شروطا تضمن عدم سريان التعديلات التشريعية الداخلية فى مواجهتها ، أو إعفائها من الخضوع لبعض التشريعات .
أنظر فى تفصيلات ذلك :

Weil, Prosper. Les clauses de stabilisation ou d'intangibilité insérées dans les accords de developpement économique.

Mélanges offerts à Charles Rosseau - Paris 1974 - A. Pedone pp. 301 - 328.

(٢) أنظر مؤلفنا قانون التنظيم الدولى - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢١٨ - ٢١٩ .

(٣) ويشترط لقيام مشروع دولى عام : قيام المشروع فى مفهومه الاقتصادى ، وأن تكون المساهمة فيه للدول بصفة أساسية ، وأن يكون الهدف الرئيسى للمشروع إنتاج سلع او تقديم خدمات ، وأن يتوافر للمشروع نظام قانونى دولى .
انظر فى تفصيلات تلك العناصر الأساسية : مؤلفنا المشروع الدولى العام - دراسة تحليلية تاصيلية - القاهرة دار الفكر العربى - ١٩٧٨ ص ١٧٢ وما بعدها .

(٤) انظر المرجع السابق ص ٢٢٨ .

(٥) فى هذا المعنى - المرجع السابق ص ٢٣٢ .

٢ - شرط الكتابة :

٢٩٠ - يشترط لاطلاق وصف المعاهدة على الاتفاق الدولى أن يكون مكتوبا، ويمكن أن تجرى كتابة مضمون الاتفاق فى وثيقة واحدة ، ويمكن أن تنطوى عليه وثيقتان ، كما هو الحال بالنسبة للخطابات المتبادلة ، أو المذكرات المتبادلة ، وليس ثمة ما يحول فى نصوص اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ ، أو فى قواعد العرف الدولى ، دون افراغ مضمون الاتفاق فى أكثر من وثيقتين ، ويحدث ذلك عادة فى الأحوال التى يجرى فيها إبرام اتفاق رئيسى ، ثم يلحق عدد من الوثائق الأخرى المكملة له ، أو التى تنطوى على القواعد التفصيلية أو الفنية . ويلاحظ هنا أن الهدف الأول والرئيسى لتحرير تلك الوثائق ، هو ما توصل إليه الأطراف من إتفاق بشأن المسائل التى تكون موضوعا للتفاوض بيتهم .

ومن المتعين التمييز بين الاتفاقات الدولية من ناحية ، وهى التى تعد بمثابة معاهدات دولية ، وبين الاتفاقات الدولية الشفوية أى غير المكتوبة التى وإن كانت إتفاقية فيينا قد إستبعدتها من تعريف المعاهدة الدولية ، فإنها تظل منتجة لآثارها القانونية فيما بين أطرافها ،وتحكمها قواعد القانون الدولى العرفية .

الإتفاقات الشفوية : Les Accords Verbaux

٢٩١ - ولئن بدا أن تعريف الاتفاق الدولى الشفوى هو أمر من السهولة بمكان ، فهو الاتفاق الذى يتم شفاهة بين ممثلى شخصين من أشخاص القانون الدولى ، على الأقل ، بهدف إحداث آثار قانونية دولية ، فإن المسائل التى يثيرها مثل ذلك الاتفاق ليست دائماً على هذا القدر من السهولة ، سيما فيما يتعلق بإثباته والآثار القانونية التى يمكن أن تترتب عليه ، وهنا يمكن أن نتصور أكثر من فرض تعرض فيها المشاكل التى تثيرها الاتفاقات الشفوية الدولية ، فهناك أولا تلك الحالة التى يثور فيما أمر إتفاق دولى شفوى فى منازعة قضائية دولية ، فتدعى دولة بوجود إتفاق دولى شفوى بينها وبين الدولة الطرف الأخر فى المنازعة ، فإذا سلمت تلك الأخيرة بإدعاء الدولة الأولى ، أنتج الاتفاق الدولى الشفوى آثاره القانونية كاملة ، ولا تكون هنالك مشكلة من أى نوع ، وهذا فرض استثنائى ونادر فى الحياة الدولية (١) .

أما الفرض الثانى فهو المتعلق بالتساؤل حول المدى الذى يمكن فيه التدليل على وجود الاتفاق الدولى الشفوى ، من خلال وثيقة أشارت اليه، وهنا يبدو الأمر بالغ الدقة، وذلك لصعوبة وضع حدود دقيقة بين الاتفاق الدولى الشفوى ، والاتفاق المكتوب بالمعنى الدقيق ، ولئن كان الاتفاق الدولى المكتوب يعنى فى المقام الأول أن تكون الوثيقة

---

(١) انظر فى هذا المعنى مانن - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٤١ - ٤٢ .

المكتوبة التى تنطوى عليه ، قد جرى تحريرها لغاية أساسية هى تدوينه كما سبقت الاشارة ، فإن ثمة حالات أخرى تقع علي الحدود الفاصلة بين الاتفاق الشفوى فى صورته المجردة ، وبين الاتفاق المكتوب فى مفهومة الدقيق ، وذلك كما لو إجتمع رئيسا دولتين للبحث والنظر فى موضوع من الموضوعات ، وتم تحرير محضر للإجتماع أثبت فيه واقعة الاجتماع ، وتبادل وجهات النظر ، وإقتناع الرئيسين بأمر من الأمور ، أو اتفاقهما بشأنه ، فهل يمكن القول هنا بأننا فى مواجهة إتفاق مكتوب ، أم فى مواجهة إتفاق شفوى يوجد عليه دليل ، إن الاجابة عن هذا السؤال ليست دائما بالأمر السهل، ويمكن أن نعثر على مبرارات لتأييد كلاً من وجهتى النظر ، الداعية إلى النظر اليه بوصفه إتفاقا شفويا ، وتلك القائلة بإعتبارة إتفاقا مكتوبا (١) .

وإذا كانت إتفاقية فيينا قد إستبعدت الأتفاقات الشفوية من دائرة تطبيق قواعدها، وهو أمر يأسف له جانب من الفقه (٢) ، فإن من الطبيعى أن تظل تلك الاتفاقات الشفوية ، خاضعة لقاعدة القانون الدولى العرفى ، التى تنظر اليها بوصفها اتفاقيات دولية ملزمة للدول الأطراف فيها طالما لم تكن هناك مشكلة حول اثباتها (٣)، وهو الأمر الذى أكدته اتفاقية فيينا فى مادتها الثالثة (٤) .

٣- يتم ابرامها وفقا لاحكام القانون الدولى :

٢٩٢ - من المتعين أن تكون إرادة الأطراف فى الاتفاق الدولى قد إنصرفت إلى إبرام ذلك الاتفاق ، وفقا لأحكام القانون الدولى العام، لكى يمكن الحديث عن معاهدة دولية ، فثمة من الحالات ما تنصرف فيها إرادة الأطراف إلى وضع إتفاق يبرم بين دولتين أو أكثر فى شكل مكتوب ، فى ظل قانون داخلى لاحداها أو لدولة أخرى ، أى تقوم الدولتان بإبرام عقد دولى ولا ترغب فى إبرام معاهدة دولية ، تحكمها قواعد القانون الدولى العام المتعلقة بالمعاهدات ، ونستطيع أن نضرب مثلا بالحالة التى تقوم فيها دولة بالاتفاق مع دولة أخرى على شراء عقار فى إقليم هذه الأخيرة ، أو تخويل الدولة الحق فى إستخدام قطعة من الأرض فى إقليمها، فمثل هذا الاتفاق يمكن أن يأخذ شكل معاهدة دولية ، إذا رغبت الدولتان فى ذلك ، ويمكن أيضا أن يأخذ شكل عقد دولى يحكمه القانون الداخلى للدولة الثانية، وقد أثير البحث في بعض تلك

(١) انظر المرجع السابق ذات الاشارة .

(٢) المرجع السابق ص ٤٢ .

(٣) وقد سبق لمحكمة العدل الدولية فى قضية جرينلاند الشرقية ، ان قررت ان التصريح الذى ادلى به اهلن Ihlen وزير خارجية النرويج إجابة عن استفسار وزير خارجية الدانمرك بشأن سيادة الدانمرك على تلك الجزيرة بمثابة إتفاق شفوى ملزم ، على أساس ان وزير الخارجية له صلاحية إلزام دولته فى مجال العلاقات الدولية ، وعلى أساس أن حكومة النرويج قد إقرت بصدور ذلك التصريح عن وزير خارجيتها .

(٤) انظر نص المادة ما تقدم فقرة ٢٤٣ .

الأحوال حول ما إذا كنا بصدد عقد يخضع للقانون الداخلى ، أم معاهدة يحكمها القانون الدولى العام [1] .

٤ - أن يكون الهدف من إبرام الاتفاق أحداث آثار قانونية :

٢٩٣- ويشترط أخيرا لكى يكون الاتفاق الدولى معاهدة أن تكون الدول الاطراف فيه ، قد إنصرفت ارادتها الى ترتيب آثار قانونية ، بمعنى إنصراف إرادتها إلى إنشاء قواعد قانونية دولية عامة أو ترتيب إلتزامات قانونية دولية ملزمة، فتصريح لندن فى عام ١٨٧١ الذى أعلنت الدول التى أصدرته إحترامها لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين Pacta Sunt Servanda لا يعتبر معاهدة دولية ، ذلك لأنه لا ينشئ قاعدة قانونية أو التزاما جديدا على عاتق تلك الدول ، التى تعتبر فى جميع الأحوال ملتزمة بتلك القاعدة ، وكذلك الشأن فيما يتعلق بتلك الأعمال القانونية التى توصف بأنها تنطوى على إعلان لبرامج أو مناهج . actes programmatiques والتى لا تنطوى على أكثر من اعلان لنوايا الدول الأطراف ، دون أن ترتب عليها التزامات محددة لا تعد فى ذاتها معاهدات دولية .

وعلى الرغم من النتيجة المتقدمة فإن من المتعين الانتباه الى أنه فى كثير من الحالات قد يكون من الصعوبة بمكان التمييز بين عمل معلن ، أو إعلان للنوايا décla-ration d'intention وبين المعاهدات الدولية ، ومن المتعين فى مثل تلك الأحوال بحث كل حالة على حدة للتعرف على الطبيعة الحقيقية للوثيقة القانونية موضوع البحث ، والاجابة عن التساؤل عما إذا كانت معاهدة دولية أم لا من خلال التعرف على المضمون الحقيقى للوثيقة ، وهل تنطوى على قواعد قانونية ملزمة ، أو إلتزامات محددة ، فتعتبر فى تلك الحالة معاهدة دولية ، أو أنها لا تعدو وأن تكون تعبيرا عن إتجاهات ، أو إعلان للنوايا ، فلا يكون الأمر كذلك .

ويلاحظ من ناحية أخرى أنه كثيرا ما توصف بعض الوثائق القانونية بأنها بيان Communiqué ، أو محضر إجتماع Procès Verbal وهو ما يوحى للوهلة الأولى بأنها

---

(١) وقد اثير ذلك فى قضية التحكيم بين المملكة المتحدة واليونان l'affaire de Cargaison détroutées وقد ذهب المحكم الفرنسى الاستاذ Cassin فى حكم التحكيم (الصادر فى ١٠ يونيو ١٩٥٥) فى تفسيره للإتفاق المبرم بين الدولتين فى ١١ فبراير ١٩٤٢ إلى أن هذا الاتفاق الذى أبرم بين الدولتين :

(Se rapportant directement aux conséquences d'une guerre menée en commun par eux).

وأن الاتفاق بهذا الوصف يحكمه القانون الدولى ، وليس القانون الداخلى لأيه دولة من الدول الأطراف .

أنظر فى هذا المعنى - الأستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٦٥ .

مجرد عمل إعلامى ، غير منشئ لأية قواعد قانونية أو إلتزامات ، على حين أن البحث الدقيق لمثل ذلك البيان أو محضر الاجتماع ، قد يكشف عن قواعد قانونية أو إلتزامات محددة قد إتفق الأطراف على الالتزام بها ، بموجب مثل تلك الوثيقة (١) .

اتفاقات الشرفاء : (Gentlemen's agreements)

٢٩٤ - ويتعين أن تكون نية الأطراف فى الاتفاق قد إنصرفت الى ترتيب الالتزامات التى يتضمنها الاتفاق على عاتق الدول ، أو الأشخاص القانونية الدولية ، الأطراف فى الاتفاق ، لكى نكون بصدد معاهدة دولية ، أما إذا كان الاتفاق قد إنصرف إلى ترتيب إلتزامات على عاتق الأشخاص الممثلين للدول الأطراف ، فلا نكون بصدد معاهدة دولية ، ذلك أن الممارسة الدولية قد عرفت فى السنوات الأخيرة ظاهرة تزايد الالتجاء الى ما يعرف بإتفاقات الشرفاء Gentlmen's agreements التى يقصد بها إلتزام المتفاوضين بأشخاصهم بإتباع سياسة معينه، وذلك بصفتهم الشخصية ، ودون أن يكون المقصود إلزام دولهم كأشخاص قانونية دولية بهذه الالتزامات . ويحدث ذلك عادة فى لقاءات الساسة - رؤساء الدول أو الحكومات أو وزراء الخارجية - حيث يتم بينهم الاتفاق (إتفاق شرفاء) على بعض المسائل التى يغلب عليها الطابع العام غير المحدد ، والتى يصعب فى كثير من الحالات إعتبار ما تنطوى عليه إلتزامات قانونية محددة ، ومن أمثلة ذلك الاتفاق على إتباع سياسة مؤداها التنسيق بين سياسات دولهم بصدد مسائل معينه (٢) .

على أن الأمر لا يتوقف - أحيانا- على لقاءات الساسة ، بصدد هذا النوع من الاتفاقات الدولية ، وإنما يتعداهم إلى نطاق المؤتمرات الدولية ولعل من أقرب الأمثلة

---

(١) تضمنت مجموعة المعاهدات المنشورة بواسطة الامم المتحدة ، البيان الخاص بالمؤتمر الذى عقد فى موسكو فى ٢٧ ديسمبر ١٩٤٥ ، والذى ضم وزراء خارجية الاتحاد السوفيتى ، والولايات المتحدة الامريكية ، والمملكة المتحدة ، وقد إعتبر ذلك البيان ومحاضر اجتماعات الوزراء بمثابة إتفاق دولى بين الدول التى مثلها أولئك الوزراء ، يتعلق بالاعداد لعقد معاهدات السلام وغيرها من المسائل .

انظر فى هذا المعنى : مانن - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٥١ - ٥٢ .

(٢) أنظر فى هذا المعنى مانن - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٤٧ وتجدر الاشارة إلى أن الدولة لاتكون مسئولة دوليا فى حالة مخالفة رئيسها (أو غيرة من ممثليها فى العلاقات الدولية) لاتفاق الشرفاء الذى كان طرفا فيه .

وعلى الرغم من عدم تمتع إتفاقات الشرفاء بأية قيمة قانونية ملزمة ، إلا أنه من النادر جدا أن يتخلف أطرافها عن تنفيذ أحكامها ، نظر لتعلق الامر بشرفهم وسمعتهم الادبية فى المجال الدولى، بل يقوم رؤساء الدول والحكومات ووزراء الخارجية عادة بتنفيذ ما سبق لأسلافهم إبرامه من إتفاقات الشرفاء حرصا منهم على سمعة ساسة الدولة على وجه العموم .

أنظر الأستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٣٠٢ .

ورودا الى الخاطر ، فى هذا السبيل ، إتفاق الشرفاء الذى تم التوصل اليه فى الدورة الأولى - الاجرائية - لمؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار ، (نيويورك ١٩٧٣) بشأن إتباع أسلوب توافق الآراء فى صياغة وإقرار نصوص الإتفاقية الجديدة لقانون البحار ، وعدم الالتجاء الى أسلوب التصويت ، الا فى أحوال الفشل فى تحقيق توافق الآراء ، وقد أقرت الجمعية العامة للأمم المتحدة هذا الاتفاق ، وجرى الالتزام به تماما، حيث تم إعداد نصوص مشروع إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار على أساس مبدأ توافق الآراء ولم يحصل الالتجاء الى التصويت إلا فى نهاية آخر دورات عمل ذلك المؤتمر - الدورة الحادية عشرة فى نيويورك ١٩٨٢ - عندما طرح مشروع الاتفاقية للتصويت فى ٣٠ ابريل ١٩٨٢ ، حيث جرى إقرارها بالأغلبية (١) .

٢٩٥ - وتجدر الاشارة فى النهاية الى أن مؤتمر فيينا بشأن قانون المعاهدات قد رأى ضرورة النص فى تعريف المعاهدة الدولية على ما يؤكد وجوب إنتاج الاتفاق لآثار قانونية (Must produce legal effects) أو أن يكون مؤديا إلى خلق حقوق وواجبات (Create rights and obligations)وذلك حتى يتم إستبعاد إعلان المبادئ والبيانات والوثائق السياسية، وإتفاقات الشرفاء ، التى تنطوى فى الغالب على إعلان للنوايا ، ولا تؤدى فى ذاتها إلى ترتيب آثار قانونية (٢) .

أنواع المعاهدات :

٢٩٦ - لعل أول ما تجب ملاحظته فى مجال الحديث عن أنواع المعاهدات الدولية، هو إثبات أن القانون الدولى للمعاهدات ليس قانونا شكليا ، بل هو موضوعى فى المقام الأول ، فليس هناك شكل محدد ، أو قوالب معينة يتعين أن يفرع فيها الإتفاق لكى يصبح معاهدة دولية ، ولقد سبق لمحكمة العدل الدولية أن أثبتت ذلك المبدأ فى قضية إقليم جنوب غرب أفريقيا (ناميبيا) عندما نظرت إلى قرار مجلس عصبة الأمم ، بوضع الاقليم تحت إنتداب جنوب أفريقيا بوصفه معاهدة أو إتفاقية دولية ، على النحو الذى سبقت الاشارة اليه .

ولكن المعاهدات تتنوع تنوعا كبيرا سواء من حيث الشكل أو من حيث الموضوع ، وهو ما حمل الفقه الدولى على محاولة إجراء تقسيم نظرى للتفرقة بين أنواع من المعاهدات الدولية ، إما على أساس من مضمون المعاهدة ومحتواها ، وطبيعة القواعد

---

(١) حيث تم إقرارها باغلبية ١٣٠ دولة ، وامتناع ١٧ ومعارضة ٤ دول هى الولايات المتحدة الامريكية وفنزويلا وتركيا واسرائيل .

(٢) أنظر فى هذا المعنى :

Arécihaga, Eduardo jéménez de. International law in the past third of a century R.C.A.D.I. 1978-I T. 159. p. 37.

والالتـزامـات الواردة بهـا ، أى على أسـاس مـادى ، وإمـا على أسـاس من الأشكال والاجـراءات التى تمر بهـا المعـاهدة ، أو عـدد الدول الأطراف فيـهـا ، أى إنطلاقـا من إعتبارات شكلية . وسنعرض فيما يلى لتقسيم المعاهدات الدولية على الأساس المادى ، ثم على الأساس الشكلى ، على أن أيا من هـذه التقسيمـات لايعتبر تقسيما مانعا ، ولكن هذه التقسيمات تتداخل فيما بينما تداخلا كبيرا .

اولاً - التقسيم المادى للمعاهدات الدولية :

٢٩٧ - جرى الفـقـه الدولى على التفـرقـة بين طوائف من المعـاهدات الدوليـة على أساس مادى ، حيث ميـز بين المعاهدات الشارعة والمعاهدات العقدية ، وبين المعاهدات العامة والمعاهدات الخاصة ، ثم بين المعاهدات القاعدية والمعاهدات المنشئة لمنظمات دولية .

١ - المعاهدات الشارعة والمعاهدات العقدية :

٢٩٨ - ميز الأستاذ تريبل Treipel ، فى مؤلفه القانون الدولى الذى صدر فى عام ١٨٩٩ ، بين المعـاهدات التى تعـقـد بين عـدد من أشـخـاص القـانون الدولى ، تكون مصـالحهم متعارضة ، فتكون المعاهدة بمثابة تحقيق للإلتقاء بين إراداتهم على إتفاق معين ، ومثل هذه المـعاهدة تكـون أشـبـه ما تكـون بالعـقـد ، فالأهداف والمصـالح بين البـائع والمشترى ، مختلفة وقد تـكون متعارضة ، ويأتى العقـد فى النهـاية محققـا الالتقاء بين إرادتيهمـا على مضمونه رغم ما بينهما من خلاف وتعارض ، ومن هنا فإن تريبل قد أطلق على تلك المعـاهدات Traité- contrat (Vertrag) ، وهـذه الطـائفـة من المعاهدات تخـتلف تمامـا عن طائفـة ثانيـة من المعاهدات التى تنشـأ بين دول فى حالات تكون إرادات هذه الدول فيها متوافقة متطابقة ، وتستهدف ، التوصل إلى ذات النتيجة ، وهى ما أطلق عليها المعاهدة الشارعة Traité-loi (Vereinbarung) .

وتتميـز المعاهدات الشارعـة ببعض المميـزات والخصائص ، فى مقدمتها إمكانية الانضمام الى النظام القانونى الذى تقيمـه لدول لم تكن أطرافا فيها وقت إبرامها ، وهو أمر لايمكن أن يتحقق بالنسبة للمعاهدات العقدية .

٢٩٩ - وقد كانت هذه التفـرقـة بين المعاهدات الشـارعة والمعـاهدات العقـدية ، من أكثر التقسيمـات ذيوعا وإستقرارا فى الفقـه الدولى ، حيث وجد فيهـا الفقـه التقليدى تفسيراً قانونيـاً مقبولا للظاهرة الجديدة ، التى عرفها المجتمع الدولى منذ أوائل القرن التاسع عشر ، والتى تمثلت فى تزايد الالتجاء الى المعاهدات الدولية الجماعية ، التى تضع قـواعـد قانونيـة دوليـة مجـردة ، وذلك بالمقارنة مع الشكل القـانونى التـقليـدى للمعاهدة الثنائية ، التى تتعلق بتسوية أوضاع خاصة للأطراف فيها ، وتنشئ إلتزامات

دولية متبادلة على عاتقها ، وقد راقت هذه التفرقة لبعض الفقهاء ، ووجدوا فيها - بوجه خاص - وسيلة فنية لإبراز الدور التشريعى للدول فى المجتمع الدولى [1] . ومع

---

(١) انظر فى هذا المعنى Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٢١ .
ويرى الاستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد انه (لماكانت القاعدة القانونية - فى نظرنا قاعدة عامة بطبيعتها ، فمن ثم لا تعتبر المعاهدة - فى رأينا - شارعة ، ما لم يشترك فى إبرامها كافة اشخاص القانون الدولى العام ، وهو أمر نادر الحدوث ، وإذا كانت المعاهدات ، المبرمة بين الدول الكبرى الممارسة للادارة الفعلية للعالم (Le directoire international de facto) والمستهدفة سن قواعد تنظيم العلاقات الدولية ، تتمتع - ولا شك - بالقوة الملزمة فى مواجهة كافة اعضاء الجماعة الدولية ، ومن ثم تعتبر مصدرا للقواعد القانونية العامة المجردة ، فليست هذه المعاهدات - فى حقيقتها - سوى تشريع اكتسى ثوب المعاهدة لانها لا تستمد قوتها من إتفاق المخاطبين بها على مضمونها ، وإنما من صدورها عن مجموعة الدول الكبرى الممارسة للسلطة العليا فى المجتمع الدولى نيابة عن الجماعة الدولية نفسها) .
أنظر مؤلفة المرجع السابق الاشارة اليه ص ٣٠٣ .
ونتحفظ من جانبنا على هذا الرأى من ناحيتين ، أولاهما هى القول بأن المعاهدة لا تكون شارعة ما لم يشترك فى إبرامها كافة اشخاص القانون الدولى ، فلا نستطيع قبول ذلك القول لأن المعاهدة تكون فى تقديرنا تشريعا بالنسبة للدول الاطراف فيها ، أياً كان عددهم وهى تعتبر تشريعا خاصا ، بالمقابلة ، مع القواعد الدولية العامة ، ، التى يكاد ينحصر نطاقها فى الوقت الحاضر فى القواعد الدولية العرفية ، التى يمكن أن تكون مستمدة - بدورها - من معاهدات دولية شارعة يشترك فى إبرامها عدد كبير من الدول ، لا يصل بحال الى جميع الدول الاعضاء فى المجتمع الدولى .
ويلاحظ ان تلك المقابلة بين القواعد الدولية العامة والمجردة ، والخاصة بعدد ، ولو محدود ، من الدول والقواعد الدولية العامة المجردة العامة فى مواجهة جميع الدول ، أو عدد منها تجد لها نظيراً فى إطار الانظمة القانونية الداخلية من مقابلة بين القواعد العامة ، والقواعد الخاصة ، بطوائف معينة ، أو بمناطق خاصة ، سواء تمثلت تلك القواعد فى تشريعات عامة ، وتشريعات خاصة ، أو قواعد عرفية عامة ، وأخرى خاصة بمناطق معينة .
اما التحفظ الثانى فهو المتعلق بدور الدول الكبرى التشريعى فى العالم اليوم ، فعلى الرغم من تسليمنا بالاهلية الواقعة لذلك الدور ، الى الحد الذى يسمح لتلك القوى أن تسيطر من الناحية الفعلية على زمام سير العلاقات الدولية ، وتنجح فى فرض الكثير من القواعد القانونية التى تتلاءم مع مصالحها ، فإن مايصدر عنها من إرادة فى هذا الصدد لا يعد تشريعا دوليا ، وإن كان يمثل قوة ضغط اجتماعى دولى تؤدى الى نشأة تشريع دولى يتوافق تماما مع مصالحها ، فإذا ضربنا مثلا بالاتفاقيات الدولية ، التى تتفق القوى الكبرى على مبادئها وتفصيلاتها ، مثل تلك المتعلقة بالفضاء الخارجى ، أو الحظر الجزئى للتجارب النووية ، وحظر المساس بالبيئة لاغراض عدائية ، فإننا نلاحظ ان القوتين العظميين - حين وضعها - قد حرصتا على ان تأخذ تلك القواعد ، المتفق عليها فيما بينها، والتى تتفق مع مصالحها ، الشكل القانونى المألوف ، وهو شكل المعاهدة الدولية الجماعية الشارعة ، التى توقعها الغالبية الكبرى من الدول ، وتقوم بالتصديق عليها ، وهنا لا نستطيع أن ننظر الى دور الدول الكبرى بوصفه دورا شارعا ، ولكنة - فى تقديرنا - دور - ضاغط ، يشبه إلى حد كبير ما يحدث فى المجتمعات الداخلية كافة . حيث يأتى القانون - فى كثير من الحالات - تعبيرا عن ارادة القوى الاجتماعية المسيطرة ، أو جماعات الضغط .

ذلك فإن هذه التفرقة ، تتعرض بدورها للكثير ممن الانتقادات [1] لأنه من الصعوبة بمكان التمييز بدقة بين مايعتبر شارعا أو تعاقديا من المعاهدات الدولية ، صحيح أننا نجد الطابع التشريعى أو التعاقدى بارزا فى حالات كثيرة ، حيث يمكن بسهولة وصف المعاهدة بأنها شارعة أو عقدية ، ولكننا نصادف - فى كثير من الحالات أيضا - معاهدات تنطوى على خصائص الطائفتين معا ، وحسبنا أن نشير هنا على سبيل المثال الى الاتفاقية التى أبرمت بين مصر والسودان فى ٨ نوفمبر ١٩٥٩ بشأن تنظيم الانتفاع بمياه نهر النيل ، والتى وضعت قواعد قانونية دولية لتنظيم علاقة الدولتين ، فيما يتعلق بموضوع الانتفاع بمياه نهر النيل ، وإنطوت الى جانب ذلك على بعض الالتزامات المتعلقة بتنظيم الآثار المترتبة على انشاء السد العالى فى الجمهورية العربية المتحدة (مصر) ، حيث وافقت حكومة الجمهورية العربية المتحدة (مصر) على أن تدفع لحكومة السودان مبلغ خمسة عشر مليونا من الجنيهات المصرية تعويضا شاملا عن الأضرارالتى تلحق بالممتلكات السودانية الحاضرة نتيجة التخزين فى بحيرة السد العالى ،كما تعهدت الحكومة السودانية بأن تتخذ إجراءات ترحيل سكان حلفا وغيرهم من السكان السودانيين الذين ستغمر أراضيهم بمياه التخزين بحيث يتم نزوحهم عنها نهائياً قبل يوليو ١٩٦٣ .هكذا نرى فى هذه الاتفاقية - وهى ليست إلا مثلا على نماذج يخطئها الحصر - مزيجا من الطابع التشريعى والتعاقدى فى آن واحد .

٣٠٠ - ولئن كنا نرى عدم سلامة هذا التقسيم بين المعاهدات الشارعة والعقدية على إطلاقه ، فلسنا من أنصار الدعوة القائلة بأن المعاهدات لا تكون إلا شارعة [2] ، وأن ما عداها هو محض عقود دولية لأن مثل هذا القول ، الذى يبدو تأثره بأفكار

---

(١) ينتقد الاستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمى هذه التفرقة بين المعاهدات الدولية الشارعة والعقدية، وقد ذهب الى القول (إن تصنيف المعاهدات فى معاهدات شارعة ومعاهدات عقود هو تصنيف خاطىء لان أؤلئك الذين يقسمون المعاهدات على هذا النحو لا يرتبون أى اثر قانونى على تلك التفرقة ، الأمر الذى يفهم منه ان كلى الصنفين من المعاهدات يخضع للأحكام ذاتها التى تكون نظرية المعاهدة فى القانون الدولى . وهذا ما أعتقد أنه غير صحيح لان المعاهدة الشارعة بوصفها تعبيرا عن الإرادة الشارعة تحكمها قواعد لابد ان تختلف عن العقد الذى هو تعبير عن الإرادة الخاصة .

ان موضوع المعاهدات الشارعة هو قواعد القانون - أى القاعدة القانونية الموضوعية اما موضوع العقود فهو الحقوق، أى القاعدة القانونية الشخصية ، وفى عبارة أخرى الفرق بين المعاهدة وبين غيرها من الوفاقات الدولية هو الفرق بين القاعدة والحق) .
أنظر مؤلفه الغنيمى - الوسيط فى قانون السلام - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٣٩ .

(٢) يرى الاستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمى (ان المعاهدة لا تكون الا شارعة ، وان ما عدا المعاهدات من علاقات قانونية مكتوبة بين الدول فهى عقود فحسب وليست معاهدات عقودا ..) انظر مؤلفه المرجع السبق ص ١٤٢ .

القانون الخاص الداخلى عن القاعدة القانونية والالتزام ، يغفل الطبيعة الخاصة للقانون الدولى العام ، والتطور التاريخى الذى لابسه ، فتلك الطبيعة الخاصة ، والمتمثلة فى ضآلة عدد أشخاصه القانونية ، وقيامها مباشرة بممارسة الوظيفة التشريعية ، وتطويره التاريخى ، الذى جعل الدول تبرم المعاهدات الثنائية لتنظيم بعض الأمور التى تنظمها العقود عادة على المستوى الداخلى ، تجعل من المنطقى إمكان النظر الى المعاهدة الدولية بوصفها وسيلة قانونية فنية ، يمكن للدول أن تتخذها أداة للتشريع ، واطاراً قانونياً للتعاقد ، وقد تستخدمها للغرضين معا فى بعض الحالات .

٢ - المعاهدات العامة والمعاهدات الخاصة :

٣٠١ - يشير الفقه الدولى الى التفرقة بين المعاهدات العامة «Traités généraux» ، والمعاهدات الخاصة «Traités spéciaux» وهى تفرقة أخذت بها المادة ٣٨ /١ - أ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية ، عندما تحدثت عن الاتفاقات الدولية العامة والخاصة التى تضع قواعد معترفا بها صراحة من جانب الدول المتنازعة، ويلاحظ البعض أن هذه التفرقة لا تعدو أن تكون صياغة مختلفة للتقسيم السابق للمعاهدات بين شارعة وعقدية ، فالمعاهدة الشارعة تكون عامة ، أما العقدية فهى معاهدة خاصة . ومن ثم فإن ما وجه من نقد الى التقسيم السابق يكون واردا هنا أيضا ، وتجدر الاشارة إلى أن مؤتمر فيينا لقانون المعاهدات ، لم يضع قواعد خاصة للتطبيق على المعاهدات العامة ، وذلك على الرغم من محاولة لجنة القانون الدولى فى مشروعها الذى عرض على المؤتمر (١) .

٣ - المعاهدات القاعدية والمعاهدات المنشئة لمنظمات دولية :

٣٠٢ - يجرى التمييز فى اطار المعاهدات الدولية الشارعة بين المعاهدات القاعدية والمعاهدات المنشئة لمنظمات دولية «Traités normatifs-traités constitutifs d'organisations internationales» فقد نظر أنصار التمييز بين المعاهدات الشارعة والمعاهدات العقدية ، التى أنشأت الأشكال الأولى للمنظمات الدولية (الإتحادات والمكاتب الدولية) بوصفها معاهدات شارعة ذات طابع خاص . وقد ذهب الأستاذ Schucking أحد أعضاء اللجنة القانونية التى كلفها مجلس عصبة الأمم فى عام ١٩٢٩ بدراسة موضوع الاتفاقات التى يتعين أن تقوم العصبة بنشرها ، إلى الاشارة إلى حقيقة وجود إتفاقيات دولية تتعلق بالتنظيم الدستورى للمجتمع الدولى وقد تبنى اللورد ماكنير منذ عام ١٩٣٠ وجهة مشابهة من النظر ، حيث ميز فى إطار المعاهدات الشارعة بين طائفتين ، المعاهدات التشريعية ، والمعاهدات الدستورية ، وفرق فى هذه الطائفة الأخيرة بين نوعين من المعاهدات :

---

(١) انظر فى هذا المعنى Dinh وآخرين - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٢٠ .

(أ) المعاهدات التى يمكن القول بأنها تشكل أساسا للنظام القانونى الدولى ، مثل المعاهدات التى تقيم نظماً دائمة ، كنظام الحياد السويسرى ، والمعاهدات التى يتقرر بموجبها نزع سلاح أقاليم بعينها وهى تعتبر دستورية لأنها تتعلق بهيكل المجتمع الدولى.

(ب) والى جانب الطائفة السابقة ذهب اللورد ماكنير الى القول بأن المعاهدات التى تنشئ منظمات دولية كبرى ، يمكن النظر اليها بوصفها شبيهة بالنظام المعروف فى القانون الأنجلوسكسونى بـ Charter of incorporation وهو النظام الذى يؤدى الى إضفاء الشخصية القانونية على مجموعة من الأفراد ، كالشركة على سبيل المثال ، وأشار الى أن المعاهدات الدولية التى تنشئ منظمات دولية تعد فى هذه الحالة معاهدات شارعة ذات طابع خاص (١) .

٣٠٣ - ويذهب فريق من الفقه - من ناحية أخرى - إلى القول بأن للوثائق القانونية المنشئة للمنظمات الدولية طابعها الخاص ، المستمد من الأهداف التى تتغياها، فمن بين كافة المعاهدات الشارعة ، تنفرد المعاهدات التى تنشئ منظمات دولية، بأنها تستهدف هيئة Institution لها كيانها الخاص ، وتمارس تأثيرها، ليس بالنسبة للدول المنشئة لها فحسب ، وانما أيضا بالنسبة للدول الغير (٢) .

وتجدر الاشارة الى أن المادة الخامسة من معاهدة فيينا بشأن قانون المعاهدات ، قد أشارت الى الطبيعة الخاصة للمعاهدات المنشئة لمنظمات دولية ، حيث قررت أن تطبق هذه الاتفاقية على أيه معاهدة منشئة لمنظمة دولية أو على أية معاهدة تبرم فى نطاق منظمة دولية دون الاخلال بأية قواعد خاصة بالمنظمة.

ثانيا : التقسيم الشكلى للمعاهدات الدولية :

٣٠٤ - من أهم تقسيمات المعاهدات الدولية إنطلاقا من الاعتبارات الشكلية ، تقسيم المعاهدات بحسب الأطوار الشكلية التى تمر بها بين المعاهدات بالمعنى الدقيق ، والاتفاقات الدولية فى الشكل المبسط أو الاتفاقات التنفيذية ، وتبعا لعدد الدول الأطراف فى المعاهدة ، بين المعاهدات الجماعية ، والمعاهدات الثنائية أو تبعا للنطاق الجغرافى للمعاهدات بين معاهدات إقليمية ، ومعاهدات ذات طابع عالمى ، أو وفقا لصفة العاقدين للمعاهدة ، بين معاهدات تبرم بين الدول ، أو بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية .

١ - التفرقة بين المعاهدات بالمعنى الدقيق وبين الاتفاقات الدولية فى الشكل المبسط :

٣٠٥ - من التقسيمات الذائعة فى فقه القانون الدولى تقسيم المعاهدات تبعاً

(١) انظر مؤلفنا - قانون التنظيم الدولى - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٣٤١ - ٣٤٢ .

(٢) المرجع السابق ص ٣٤٢ .

للإجـراءات المتبعـة فى إبرامهـا ، بين المعـاهدات الدوليـة بالمعنى الدقيق ، والاتفاقات الدوليـة فى الشكل المبسط Accord en forme simplifié حيث يجرى الالتـزام فيمـا يتعلق بالطائفـة الأولى بكافـة الإجـراءات الشكليـة ولا تصبح المعاهدة نافـذة الا بعـد التصـديق عليهـا ، من جانب السلطات الداخليـة المختصـة فى الدول الأطراف . أمـا الطـائفة الثـانية وهى ما يطلق عليهـا أيضاً الاتفـاقات التنفيذية-Executive agree-ment ، فـهى كل مـا عـدا المعـاهدات بالمعنى الدقيـق مـن إتفـاقيـات دوليـة فـلا يشترط لإبرامهـا إتبـاع اجـراءات شكلية معينة ، كما لا يشترط لدخولها دائرة النفاذ أن يتم التصديق عليها من جانب السلطات الداخلية للدول الأطراف فيها ، ولكنها نافذة وملزمة للدول فور التوقيع عليها . والواقع أن الضرورات العملية والسياسية قد أدت الى تزايد ابرام الاتفاقيات الدوليـة فى شكل مبسط لا يستلزم مرور الاتفـاق الدولى بجميع الأدوار التى تمر بها المعاهدة الدولية (١) ، لذلك كثيرا ما تنعقد الاتفاقيات الدوليـة الثنائيـة ، فى صورة تبادل خطابات أو مذكرات تسجل ما تم الاتفاق عليه من غير حاجة الى اجراء التصديق عليها أو تسجيلها .

وقد ساعدت هذه الوسيلة المبسطة فى ابرام الاتفاقيات الدولية كثيرا على تنظيم العلاقات الدولية الثنائيـة ، وخاصـة عندما يكون الاتفاق منصبا على اتخاذ اجراءات تنفيذية ومثـالها تبـادل المذكرات بين ألمانيـا وبلجيكا وفـرنسـا فى ١٣ أغسطس ١٩٢٩ لتنظيم الجلاء عن مقاطعة الراين ، أو عندما يكون موضوع الاتفاق متعلقا بتفسير بعض النصوص التى تضمنتها اتفاقيات دولية سابقة ، كتبادل الخطابات بين فرنسا وأسبانيا فى ١٧ و١٨ من فـبراير ١٩٣٣ لتفسـير نص المادة الأولى من الاتفـاق القنصلى المنعـقد بينهمـا فى ٧ من يناير ١٩٢٦ ، أو عندما يكون موضوعها اتخاذ اجراءات تحضيرية ، كالبـرتوكول الذى وقـعته الولايات المتحدة الأمريكيـة وكوسـتاريكا ونيكاراجوا فى أول ديسمبر ١٩٠٠ للإتفاق على إجراء مفاوضـات فى المستقبل لانشاء قناة توصل بين المحيطين الأطلسى والهادى ، أو إذا كان موضوعها اتخاذ اجراءات وقـتية ، كالاتفاق الفرنسى الانجليزى فى خصـوص تنظيم المسائل المتعلقـة بديون الحـرب ، والمنعقـد فى ١٥ فبراير ١٩٢٧ (٢) .

٣٠٦ - على أن ذلك لا يعنى بحـال أن الدول تلجـأ الى الاتفـاقيـات الدوليـة فى الشكل المبسط بصدد المسائل محدودة الأهميـة ، وتدخر المعاهدة للجليل من الأمور ، فقد تلجأ الدول الى المعاهدات فى مفهومهـا الدقيق بشأن بعض المسائل ذات الأهمية

---

(١) انظر ما يلى بالمبحث الأول .

(٢) انظر الأستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٢٨ .

الضئيلة ، كما قد تستخدم الاتفاقيات الدولية فى الشكل المبسط فى أخطر الاتفاقات وأكثرها أهمية ، وحسبنا أن نشير الى عدد من الاتفاقات الدولية فى الشكل المبسط التى تناولت مسائل على جانب عظيم من الأهمية والخطورة ، منها إتفاقية ميونخ الخاصة بتشيكوسلوفاكيا ، والموقعة فى ٢٩ سبتمبر ١٩٣٨ ، والتى وافقت بمقتضاها كل من فرنسا وانجلترا وايطاليا على ضم ألمانيا لاقليم السوديت Sudétes التابع لتشيكوسلوفاكيا ، وإتفاق يالتا فى عام ١٩٤٥ ، الذى رسمت بموجبه ، كل من الولايات المتحدة الأمريكية والاتحاد السوفيتى - السابق - والمملكة المتحدة ، الخريطة السياسية لعالم ما بعد الحرب العالمية الثانية ، وقسمت العالم الى مناطق للنفوذ فيما بينها ، كما إتفقت فيه تلك الدول أيضا على المبادئ الأساسية لميثاق الأمم المتحدة على النحو الذى يكفل لها إستمرار السيطرة الواقعية على العالم مع المحافظة على التوازن فيما بينها . وكذلك إتفاق جنيف عام ١٩٥٤ الخاص بالهند الصينية . واتفاق ٢ مارس ١٩٥٦ الخاص بإنهاء الحماية الفرنسية على تونس . وإتفاق جنيف فى ١٣ يوليو ١٩٦٢ والخاص بحياد لاوس (١).

٣٠٧ - وقد تم إبرام بعض الاتفاقات الدولية ذات الأهمية الكبرى فى التاريخ المصرى الحديث فى الشكل المبسط ، ونشير هنا - على سبيل المثال - إلى إتفاقية السودان التى أبرمت بين مصر والمملكة المتحدة فى ١٢ فبراير ١٩٥٣ ، ولم تشترط نصوصها التصديق عليها لتصبح نافذة ، ولكن المادة ١٥ منها أشارت الى أن الإتفاقية وملاحقها تصبح نافذة فور التوقيع عليها.

وعندما عقد إتفاق الجلاء بين حكومة جمهورية مصر ، وحكومة المملكة المتحدة فى ١٩ أكتوبر سنة ١٩٥٤ نصت المادة ١٣ منه على أن « يعمل بالاتفاق الحالى على إعتبار أنه نافذ من تاريخ توقيعه ، وتتبادل وثائق التصديق عليه فى القاهرة فى أقرب وقت ممكن» (٢) .

٣٠٨ - ومن المتفق عليه فى الفقه الدولى أنه لا يوجد اختلاف بين المعاهدة الدولية فى مفهومها الفنى الدقيق ، وبين الاتفاق الدولى فى الشكل المبسط ، سواء فيما يتعلق بالقوة الالزامية ، وقيمتها القانونية فى مواجهة أطرافها ، كما أن من المسلم به عدم قيام أى نوع من أنواع التدرج بين الطائفتين ، وذلك على الرغم من الخلاف الشكلى بينهما ، ومن المتصور تعديل المعاهدة أو إنهائها بموجب اتفاق دولى فى الشكل المبسط ، كما يمكن بالمقابل تعديل إتفاق دولى فى الشكل المبسط أو إنهائه بمعاهدة دولية (٣) .

---

(١) انظر الأستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٣٠١ .
(٢) انظر الأستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٢٩ .
(٣) انظر فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٣٠١ .

٢ - المعاهدات الثنائية والمعاهدات الجماعية :

٣٠٩ - وللمعاهدات تقسيم يقوم على أساس عدد الدول الأطراف فيها ، فيجرى التمييز بين المعاهدات الثنائية Traitès bilatèrux والمعاهدات الجماعية Traités plurilatéraux ويحرص فريق من الفقه على التنبية إلى وجود طائفة ثالثة بين هاتين الطائفتين ، هى طائفة المعاهدات المتعددة الأطراف Traités plurilatéraux تلك المعاهدات التى يتجاوز عدد العاقدين لها دولتين ، ولكنهم لا يكونون عدداً كبيراً ، كما هو الشأن فى المعاهدات الجماعية ، التى تضم فى الغالب عدداً كبيرًا من الدول يقترب بها من وصف العالمية .

وإذا كانت هناك فوارق كبيرة بين المعاهدات الدولية الثنائية من ناحية والمعاهدات الجماعية من ناحية أخرى ، وهو أمر سوف يتضح من خلال دراستنا للجوانب المختلفة للمعاهدة ، فإن طائفة المعاهدات الدولية المتعددة الأطراف لا تختلف فى شئ عن المعاهدات الجماعية (١) .

٣ - المعاهدات الاقليمية والمعاهدات ذات الطابع العالمى :

٣١٠ - يمكن التمييز بين المعاهدات على أساس النطاق الجغرافى الذى تمتد اليه فثمة من المعاهدات الدولية ما يكون له طابع إقليمى . وهى المعاهدات التى يطلق عليها الاقليمية Conventions régionales وثمة ما يتجه وجهة عالمية، وهى المعاهدات ذات الطابع العالى Conventions a vocation universelle .

٣١١ - أما الطائفة الأولى من المعاهدات فهى المتعلقة فى واقع الأمر بالتضامن الخاص الذى يقوم بين الدول المنتمية الى جماعة دولية واحدة ،ترتبط فيما بينما بروابط خاصة ، تسمح بقبولها لقواعد متميزة فى علاقاتها المتبادلة ، لا تسمح بقبول نظير لها فى علاقاتها مع سائر الدول أعضاء المجتمع الدولى خارج النطاق الاقليمى للجماعة التى تنتسب اليها .

ونجد هذه الظاهرة بارزة بوجه خاص فيما بين الدول الأمريكية ، وقد عملت منظمة الدول الأمريكية منذ نهاية القرن التاسع عشر ، على تشجيع ابرام عدد كبير من المعاهدات الجماعية بين الدول الأمريكية ، التى تمثل أهمية كبيرة من الناحية العلمية ، وذلك على الرغم من عدم التصديق على جميع هذه الاتفاقيات من جانب كافة الدول التى قامت بالتوقيع عليها ومن بين أبرز هذه الاتفاقيات ميثاق ريو Le Pacte de Rio لعام ١٩٤٧ والخاص بالدفاع المشترك ، والذى تم تعديله فى عام ١٩٧٥ ، وميثاق بوجوتا Le Pacte de Bogota الموقع فى ١٩٤٨ ، والمتعلق بالتسوية السلمية للمنازعات الدولية (٢) .

---

(١) فى هذا المعنى Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٢١ .

(٢) أنظر الاستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٧١ .

وقدمثلت الإتفاقات الأوروبية ظاهرة خاصة منذ الحرب العالمية الثانية ، فقد عقدت إتفاقيات جماعية كثيرة ، فى اطار مجلس أوربا ، بين الدول الأوربية، نذكر منها الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان والإتفاقية الخاصة بالمعاملة المتبادلة للوطنيين، والاتفاقية الخاصة بالتأمين الاجتماعى ، والتسوية السلمية للمنازعات، والميثاق الاجتماعى الأوربى ، والاتفاقية الخاصة بالمؤسسات ، والإتفاقية الخاصة بمكافحة الارهاب (١) .

وتجدر الاشارة أيضاً الى ذلك العدد الكبير من الإتفاقيات الدولية ، التى عملت جامعة الدول العربية ، جاهدة على إبرامها بين الدول الأعضاء فيها ، والتى تناولت مختلف جوانب العلاقات الدولية العربية ، السياسية ، والاقتصادية، والاجتماعية ، والثقافية ، والتى دخل جانب كبير منها دائرة النفاذ (٢) .

وإذا كنا فى مجال الحديث عن المعاهدة كمصدر من مصادر القانون ، فقد وجبت الاشارة الى أن هذه المعاهدات الدولية الاقليمة الشارعة ، تعد مصدراً من مصادر القانون الدولى الاقليمى ، على النحو الذى سبقت الاشارة إليه (٣) .

٣١٢ - أما الطائفة الثانية فهى طائفة المعاهدات ذات الطابع العالمى ، وهى معاهدات كثر الالتجاء اليها منذ القرن التاسع عشر ، ويتم التوصل إلى إبرامها إما من خلال مؤتمرات دبلوماسية تضم عددا كبيرا من الدول ، أو من خلال نشاط المنظمات الدولية ، كتلك المعاهدات التى تم إبرامها من خلال منظمة العمل الدولية ، وهى تتضمن فى الغالب نصوصاً تسمح للدول غير الأطراف بالانضمام إليها .

واذا كانت المعاهدات ذات الطابع العالمى لاتجتذب من الناحية الواقعية جميع الدول الأعضاء فى المجتمع الدولى ، فإن عددا جد قليل من المعاهدات الدولية ، التى يمكن القول - مع بعض التجاوز - بأنها نافذة فى مواجهة كافة الدول أعضاء المجتمع الدولى، ومبرر الطابع العالمى لهذه الطائفة من المعاهدات يكمن فى حقيقة أنها ليست موجهة - بطبيعتها - لطائفة بعينها من الدول(٤).

---

(١) ويلاحظ ان بعض هذه الاتفاقيات تسمح بانضمام دول غير أعضاء فى مجلس أوربا إليها ، كما يلاحظ ان معظم هذه الاتفاقيات قد أصبحت نافذة ومعمولا بها فى العلاقات بين الدول الأوربية.

(٢) أنظر نصوص تلك المعاهدات منشورة فى :
مجموعة المعاهدات والاتفاقيات المعقودة فى نطاق جامعة الدول العربية ومع الهيئات الدولية .
من مطبوعات جامعة الدول العربية - القاهرة - يوليو ١٩٧٨ - وطبعة تونس ١٩٨٥ .

(٣) أنظر ما تقدم فقرة ١٤٩ وما بعدها .

(٤) أنظر فى هذا المعنى الأستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٧١ .

٤ - المعاهدات بين الدول والمعاهدات التى تكون المنظمات الدولية اطرافا فيها :

٣١٣ - ويعرف الفقه الدولى - أخيرا - تفرقة بين المعاهدات الدولية التى تكون الدول أطرافاً فيها وبين المعاهدات الدولية التى تبرم بين دولة ومنظمة دولية ، وبين المعاهدات التى تبرم بين المنظمات الدولية فيها بينها .

واذا كان مؤتمر فيينا لقانون المعاهدات قد قصر معاهدة فيينا لعام ١٩٦٩ على المعاهدات الدولية التى تعقد بين الدول (١)، فإن لجنة القانون الدولى سرعان ما عكفت - بناء على دعوة الجمعية العامة - على إعداد مشروع إتفاقية دولية بشأن المعاهدات التى تعقد بين دول ومنظمات دولية ، أو بين المنظمات الدولية فيما بينها ، يعتبر وثيق الصلة بمعاهدة فيينا لعام ١٩٦٩ بشأن قانون المعاهدات ، وفى ٢١ مارس ١٩٨٦ توصل مؤتمر الأمم المتحدة لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية إلى إقرار اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات

---

(١) أنظر ما تقدم فقرة ٢٣٤ .

وتجدر الاشارة إلى أن مؤتمر فيينا لقانون المعاهدات كان قد أصدر قراراً جاء به «أن مؤتمر الأمم المتحدة لقانون المعاهدات».

إذ يذكر بأن الجمعية العامة للأمم المتحدة قد أحالت إلى المؤتمر ، بقرارها ٢١٦٦ (د - ٢١) المؤرخ فى ٥ ديسمبر ١٩٦٦ ، مشروع المواد الوارد فى الفصل الثانى من تقرير ، لجنة القانون الدولى عن أعمال دورتها الثامنة عشرة .

وإذ يحيط علما بأن مشروع المواد المقدم من اللجنة لا يتناول سوى المعاهدات المعقودة بين الدول، وإذ يسلم بأهمية مسألة المعاهدات المعقودة بين الدول والمنظمات الدولية أو بين منظمتين دوليتين أو أكثر .

وإذ يدرك الممارسات المتنوعة التى تتبعها المنظمات الدولية فى هذا الصدد .

ورغبة منه فى تحقيق أقصى الفائدة مما للمنظمات الدولية من خبرة عريضة فى هذا الميدان.

يوصى الجمعية العامة بأن تعهد إلى لجنة القانون الدولى بأن تقوم بالتشاور مع المنظمات الدولية الرئيسية ، بدراسة مسألة المعاهدات المعقودة بين الدول والمنظمات الدولية أو بين منظمتين دوليتين أو أكثر ».

وقد ناقشت الجمعية العامة للأمم المتحدة هذا القرار ، وتناولته فى الفقرة ٥ من قرارها ٢٥٠١ (د - ٢٤) المؤرخ فى ١٢ نوفمبر ١٩٦٩ الذى نص على أن الجمعية العامة :

«توصى لجنة القانون الدولى بأن تعمد ، بالتشاور مع المنظمات الدولية الرئيسية ، وفقا لما تراه مناسبا فى ضوء ما درجت عليه من عمل إلى دراسة مسألة المعاهدات المعقودة بين الدول والمنظمات الدولية أو بين منظمتين أو أكثر من المنظمات الدولية بإعتبارها مسألة هامة».

وقد قررت لجنة القانون الدولى فى عام ١٩٧٠ إدراج المسألة فى جدول أعمالها ، وقد تم إعداد مشروع إتفاقية دولية بشأن المعاهدات المعقودة بين الدول والمنظمات الدولية أو بين منظمتين دولتيين أو أكثر أنظر تقرير لجنة القانون الدولى عن أعمال دورتها الثالثة والثلاثين - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٥٥ وما بعدها .

الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية ، وفتح باب التوقيع عليها [1] . ومن ثم فإنها قد أصبحت تشكل مع اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ القانون الدولى المدون للمعاهدات الدولية بوجه عام.

٣١٤ - وتجدر الاشارة فى هذا المقام الى تلك التفرقة التى بدأ جانب من الفقه إجراءها - فى ضوء التدخل المتزايد للمنظمات الدولية فى عملية إبرام المعاهدات بين الدول - بين المعاهدات الدولية التى يتم ابرامها نتيجة تدخل المنظمات الدولية ، وتلك التى تتم دون تدخل المنظمات الدولية ، وهى تفرقة تؤدى إلى بعض الاختلافات الإجرائية بين كلاً من الطائفتين . كما أنه فيما يتعلق بالمعاهدات التى تبرم مع تدخل المنظمات الدولية ، يميز الفقه أيضاً بين المعاهدات التى تتم تحت مظلة منظمة من المنظمات الدولية ، أو تحت رعايتها ، حيث يقتصر دور المنظمة الدولية على تشجيع الدول على إبرام المعاهدات ، وتقديم مشورتها فى سبيل الوصول إلى تلك النتيجة ، وبين المعاهدات الدولية التى يتم إبرامها فى المنظمة الدولية ، حيثما يعمد أحد أجهزة المنظمة الدولية مباشرة إلى اعداد مشروع الإتفاقية ، وعرضه للتوقيع عليه من جانب الدول [2] .

المبحث الأول

انعقاد المعاهدة

تمهيد وتقسيم :

٣١٥ - تمر المعاهدة من الناحية الشكلية بأطوار متعاقبة حتى يتم إبرامها ، فلابد من مفاوضات بين الأطراف ، لكى يتم التوصل إلى إتفاق على مضمون المعاهدة ، ثم يأتى بعد ذلك طور تحرير المعاهدة والتوقيع عليها ، قبل الوصول إلى مرحلة التصديق على المعاهدة ، وقد يعقب ذلك تسجيل المعاهدة .

ويتعين من الناحية الموضوعية أن تكون إرادات الأطراف المتعاقدة خالية من العيوب ، التى يمكن أن تشوبها ، أو تشوب إرادة أحد القائمين بتمثيلها ، كما يجب أن يكون محل المعاهدة وسببها مشروعا، وألا تنطوى على مخالفة لقاعدة من القواعد الدولية الآمرة ، وهو ما يعبر عنه بشروط صحة المعاهدة من حيث الموضوع .

---

(١) وتقع هذه الاتفاقية فى ٨٦ مادة مع ملحق خاص بإجراءات تسوية المنازعات الخاصة بتطبيق أو تفسير الاتفاقية . وتكاد المواد من ١ إلى ٧٢ من الاتفاقية أن تكون نسخة طبق الاصل من النصوص المقابلة فى اتفاقية ١٩٦٩ فيما عدا بعض التعديلات الصياغية الطفيفة التى اقتضتها طبيعة المنظمات الدولية .

(٢) انظر فى هذا المعنى Dinh وآخرين - المرجع السابق الاشارة إلية ص ١٢٠ - ١٢١ .

ومن هنا فإننا نقسم هذا المبحث الى خمسة مطالب متعاقبة ، نعرض فى الأول منها للمفاوضة ، ثم نتناول فى الثانى تحرير المعاهدة والتوقيع عليها ، ويأتى المطلب الثالث خاصا بالتصديق على المعاهدات ، والرابع وقفاً على تسجيلها ، أما المطلب الخامس والأخير فانه سيكون مخصصاً لدراسة شروط صحة المعاهدات من حيث الموضوع .

المطلب الاول

المفاوضة

Négociation

المقصود بالمفاوضة :

٣١٦ - تعنى المفاوضة تبادل وجهات النظر بين الأطراف الراغبة فى إبرام المعاهدة الدولية ، حول موضوعها ، أياً ما كان هذا الموضوع ، سياسياً أو اجتماعيا أو إقتصادياً أو عسكريا أو ثقافياً أو تنظيمياً ، أو غير ذلك من الموضوعات التى يمكن أن تهم الأطراف .

وليس للمفاوضة شكل معين محدد يتعين بالضرورة أن تفرغ فيه ، بل يمكن أن تتم فى أشكال متنوعة ومختلفة ، وهى تتم عادة - فى حالة المعاهدات الثنائية - فى لقاءات تتم بين ممثلى الدولتين أطراف المفاوضات ، وقد يقودها رئيسا الدولتين - فى أحوال نادرة وفى المعاهدة البالغة الأهمية - أو رئيسا الحكومتين ، أو وزيرا الخارجية ، أو غيرهم ممن يعهد إليهم بتمثيل الدول الأطراف . ويعاون هؤلاء مجموعة من الخبراء ، والفنيين فى أحوال المفاوضات التى تتناول مسائل أو موضوعات فنية تستدعى خبرة خاصة . وقد يتم ذلك اللقاء فى إقليم أحد الطرفين ، وهذا هو الغالب أوفى اقليم دولة ثالثة ، ويمكن أن تتم تلك المفاوضات - فى أحوال نادرة - فى إطار منظمة دولية ، حيث يلتقى ممثلو الدولتين فى مقر المنظمة الدولية ، التى تقدم لها من خلال أمانتها العامة كافة التسهيلات الادارية اللازمة .

أما فى أحوال المعاهدات الجماعية أو المتعددة الأطراف ، فإن المفاوضة بشأنها تتم عادة فى إطار مؤتمر دولى ، تجرى الدعوة إليه خصيصاً للتفاوض بشأن تلك المعاهدة ، كما حدث أخيراً فى مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار الذى عقد دوراته المتعاقبة منذ عام ١٩٧٣ وحتى عام ١٩٨٢ ، حيث توصل إلى إقرار إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار ، ومؤتمر جنيف الدبلوماسى للعمل على تطوير وإنماء القانون الدولى الإنسانى المطبق على النزاعات المسلحة ، فى الفترة من ١٩٧٤ حتى ١٩٧٧ ، حيث توج فى يونيو ١٩٧٧ باقرار وتوقيع بروتوكولين تكميليين لاتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩

بشأن حماية ضحايا الحرب . كما قد تجرى المفاوضة بشأن بعض المعاهدات الدولية فى إطار جهاز أو أجهزة إحدى المنظمات الدولية ، كما يحدث كثيرا فى الأمم المتحدة ، وغيرها من المنظمات الدولية ، ونشير هنا على سبيل المثال إلى أن إعداد العهدين الدوليين لحقوق الانسان ، اللذين أقرتهما الجمعية العامة للأمم المتحدة فى عام ١٩٦٦ ، قد تم من خلال العمل فى المجلس الاقتصادى والاجتماعى ، والجمعية العامة للأمم المتحدة ، وكان ولاشك نوعاً من انواع المفاوضة ، التى استغرقت نحو ثمانية عشر عاما ، وإشتركت فيها الدول أعضاء الأمم المتحدة ذاتها ممثلة بأمانتها العامة .

٣١٧ - ومن الطبيعى أن تعتمد المفاوضة - فى أحوال المعاهدات الثنائية - على المقترحات التى يتقدم بها الأطراف ، وما يقدم فى مواجهتها من مقترحات مقابلة ، أو اقتراحات بتعديل المقترحات المقدمة ، وهكذا حتى يتم التوصل الى الاتفاق على مضمون المعاهدة .

وإذا كان الغالب فى المؤتمرات الدبلوماسية التى تعقد للتفاوض بشأن معاهدة دولية جماعية أو متعددة الاطراف ، أن يدور عملها حول نصوص مشروع اتفاقية ، تم إعداده سلفا ، وهو ما حدث مثلا فى مؤتمر الأمم المتحدة الأول لقانون البحار ، الذى نظر فى المشروع الذى أعدته لجنة القانون الدولى ، التابعة للأمم المتحدة ، وتوصل على أساسه إلى إقرار مجموعة إتفاقيات جنيف لقانون البحار لعام ١٩٥٨ ، وفى مؤتمر فيينا حول قانون المعاهدات فى عامى ١٩٦٨ ، ١٩٦٩ ، الذى نظر فى المشروع الذى سبق أن أعدته لجنة القانون الدولى أيضا ، وتوصل فى عام ١٩٦٩ إلى إقرار اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ ، فإنه قد يحدث أن يبدأ المؤتمر الدولى عمله دون أن يكون أمامه مشروع محدد ، ويكون على المؤتمر ولجانه العمل على تقديم اقتراحات محددة ، فى ضوء ما يعرض من جانب المندوبين الى المؤتمر من أفكار واقتراحات ، وذلك حتى يتسنى للمؤتمر فى النهاية التوصل الى اقرار المعاهدة . ويلاحظ أن مفاوضات المؤتمر الدولى تستغرق وقتا طويلا نسبيا فى مثل تلك الأحوال ، وهو ما حدث فى مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار ، الذى لم يكن أمامه مشروع محدد عند بدء أعماله.

أهلية الاشتراك فى المفاوضات :

٣١٨ - ويجب لاتمام المفاوضة أن يكون القائمين بها يمثلون شخصامن أشخاص القانون الدولى العام ، يجوز له أن يكون طرفا فى معاهدة دولية - الدول ، المنظمات الدولية ، المشرعات الدولية العامة ، ودولة الفاتيكان - فلا يجوز للأفراد بصفاتهم الشخصية الاشتراك فى مفاوضات تستهدف إبرام معاهدات دولية ، ومن ثم فإن المفاوضات التى تدور بين ممثلى دولة معينة ، وشخص أو أشخاص يمثلون أحد المشروعات الدولية أو المتعددة الجنسية ، بهدف التوصل إلى إبرام عقد بين تلك الدولة

وذلك المشروع ، لاتعتبر مفاوضة فى مفهوم القانون الدولى العام ، وإن كانت تعد بطبيعة الحال مفاوضة فى مفهوم القانون الداخلى ، للدولة الطرف فيها ، أو للدولة التى يدور التفاوض فوق اقليمها .

وإذا كان هذا المبدأ لا يثير مشكلة خاصة فإن من المتعين الاشارة إلى الوضع الخاص بالدول الداخلة فى اتحاد فيدرالى ، حيث يكون الرجوع إلى الدستور الاتحادى أمرا واجبا للتعرف على مدى ما تسلم به نصوصه للدول الأعضاء فى الاتحاد من سلطة إبرام المعاهدات الدولية ، فيكون لممثليها فى تلك الأحوال الاشتراك بوصفهم هذا فى مفاوضات مع دولة أجنبية ، أو شخص آخر من أشخاص القانون الدولى العام بهدف التوصل الى إبرام معاهدة دولية .

والقاعدة العامة فى هذا الشأن أن إبرام المعاهدات الدولية هو من الأمور التى تستأثر بها الدولة الاتحادية ، فهى وحدها التى تعد شخصاً من أشخاص القانون الدولى العام ، دون الدول الأعضاء فى الاتحاد .

ومع ذلك فإن استقراء نصوص عدد من دساتير الدول الاتحادية يكشف عن أنه يمكن فى حالات معينة للدول الداخلة فى إتحاد فيدرالى ، أن تكون أهلا - وفقا لنصوص الدستور الاتحادى - لابرام المعاهدات الدولية ، إما بترخيص خاص من سلطات الدولة الإتحادية ، أو بغير حاجة الى مثل ذلك الترخيص ومن الأمثلة على ذلك أوكرانيا وروسيا البيضاء ، وهما من أعضاء إتحاد الجمهوريات السوفيتية الاشتراكية السابق ، اللتان كانتا تملكان- دون سائر جمهوريات الإتحاد السوفيتى - السابق - أهلية إبرام بعض أنواع المعاهدات الدولية [(١)] ، كما يسمح الدستور السويسرى للوحدات التى يتكون منها الإتحاد الفيدرالى السويسرى Les cantons بأهلية إبرام الاتفاقات الدولية مع الدول المجاورة وغيرها من الدول ، فى المسائل ذات الطابع الاقتصادى ، أو تلك المتعلقة بحفظ النظام ، وشئون البوليس والمسائل المتعلقة بالجوار[(٢)] . كما تجدر الاشارة الى أن الدستور المؤقت لدولة الامارات العربية المتحدة ،

---

(١) وذلك بناء على التعديل الذى أدخل فى عام ١٩٤٤ على الدستور السوفيتى السابق ، والذى أصبحت بموجبه هاتان الجمهوريتان تتمتعان بأهلية الدخول فى علاقات دولية مباشرة مع الدول الأجنبية تسمح لها بتبادل التمثيل الدبلوماسى معها ، ومن المعلوم أن ذلك التعديل كان الهدف منه تمكين هاتان الجمهوريتان من إكتساب عضوية هيئة الامم المتحدة . وقد تغير هذا الوضع بعد تفكك الاتحاد السوفيتى السابق فى نهاية عام ١٩٩١ وحصول الجمهوريات السوفيتية السابقة على إستقلالها وتكوينها مع الاتحاد الروسى للكومنولث الجديد وحصول عدد كبير من هذه الدول على عضوية الامم المتحدة .

(٢) أنظر فى هذا المعنى - الاستاذ الدكتور عبد العزيز سرحان - مبادئ القانون الدولى العام- المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٦٣ .

يسمح - إستثناء من الأصل العام المتمثل فى إنفراد دولة الاتحاد بالشئون الخارجية والعلاقات الدولية - للامارات الأعضاء فى الإتحاد بعقد إتفاقات محدودة ذات طبيعة إدارية محلية مع الدول والأقطار المجاورة لها على ألا تتعارض مع مصالح الإتحاد ، ولا مع القوانين الاتحادية ، بشرط إخطار المجلس الأعلى للاتحاد مسبقا ، فإذا إعترض المجلس على إبرام مثل تلك الاتفاقات ، فيكون من المتعين إرجاء عقدها ، حتى تبت المحكمة الإتحادية فى الأمر بالسرعة الواجبة (١) .

أوراق التفويض : Pleins Pouvoirs

٣١٩ - ويجب أن يكون المتفاوض مزودا بأوراق تفويض Pleins Pouvoirs إلا إن كان رئيسا للدولة ، أو رئيسا للحكومة ، أو وزيرا للخارجية ، أو رئيسا للبعثة الدبلوماسية المعتمدة لدى الدولة التى يتم التفاوض مع ممثليها ، أو رئيسا للبعثة الدائمة لدى إحدى المنظمات الدولية ، فيما يتعلق بالتفاوض مع المنظمة ذاتها ، ففى هذه الحالات لا يحتاج الأمر لأوراق تفويض ، أما غير هؤلاء فيجب أن يكون مزودين بأوراق تفويض (٢) .

---

(١) إستثناء من نص المادة (١٢٠) (بنداً) بشأن انفراد الإتحاد أصلا بالشئون الخارجية والعلاقات الدولية ، يجوز للامارات الأعضاء فى الإتحاد عقد إتفاقات محدودة ذات طبيعة إدارية محلية مع الدول والاقطار المجاورة لها على الا تتعارض مع مصالح الإتحاد ولا مع القوانين الإتحادية. وبشرط إخطار المجلس الاعلى للإتحاد مسبقاً . فإذا اعترض المجلس على إبرام مثل هذه الاتفاقات فيتمين ارجاء الأمر إلى أن تبت المحكمة الإتحادية بالسرعة الممكنة فى هذا الاعتراض . كما يجوز للامارات الاحتفاظ بعضويتها فى منظمة الأوبك ومنظمة الدول العربية المصدرة للنفط أو الانضمام إليهما » .

(٢) أنظر الأستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢١٤ .
وقد جاء بنص المادة السابعة من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ :
«١ - يعتبر الشخص ممثلا للدولة فى قبول نص معاهدة أو إعتمادها أو فى التعبير عن إرتضاء الدولة الالتزام بها فى الحالات الآتية :
(أ) إذا قدم وثيقة التفويض المناسبة .
(ب) إذا بدا من سوابق الدول المعنية أو من ظروف أخرى أن نية هذه الدولة قد اتجهت إلى إعتبار هذا الشخص ممثلا لها فى هذا الغرض والتنازل عن التفويض .
٢ - يعتبر الأشخاص المذكورين فيما بعد ممثلين لدولهم بحكم وظائفهم دون حاجة إلى تقديم وثائق تفويض .
(أ) رؤساء الدول ، ورؤساء الحكومات ، وزراء الخارجية فيما يتعلق بجميع الأعمال الخاصة بابرام معاهدة .
(ب) رؤساء البعثات الدبلوماسية فيما يتعلق بإقرار نص معاهدة بين الدول المعتمدة والدولة المعتمدين لديها .
(جـ) الممثلون المعتمدون من الدول لدى مؤتمر دولى أو لدى منظمة دولية أو احدى فروعها فيما يتعلق بإقرار نص معاهدة فى هذا المؤتمر أو المنظمة أو الفرع». =

وتختلف صيغة أوراق تفويض من دولة إلى أخرى ، وهى عبارة عن مستند مكتوب صادر عن رئيس الدولة ويزود به المتفاوض لإثبات صفته ، والسلطات المخولة له فى مجال التعبير عن ارادة الدولة ، والتفاوض بإسمها ، أو التعاقد بإسمها ، بحسب الأحوال ويقوم المتفاوضون بتقديم تلك المستندات للتحقق من صفاتهم وسلطاتهم ، فى

= وتجدر الاشارة إلى أن نص المادة المقابلة فى المشروع الذى أعدته لجنة القانون الدولى بشأن المعاهدات المعقودة بين الدول والمنظمات الدولية أو بين منظمتين دوليتين أو أكثر (المادة ٧ من المشروع) قد جرى نصها على النحو التالى :

« ١ - يعتبر الشخص ممثلا لدولة لغرض إعتماد أو توثيق نص معاهدة بين دولة أو أكثر ومنظمة دولية أو أكثر أو لغرض التعبير عن موافقة الدولة على الالتزام بهذه المعاهدة.

(أ) إذا ابرز وثيقة تفويض تام مناسبة .

(ب) أو إذا تبين من الممارسة أو من ظروف آخرى أن ذلك الشخص يعتبر ممثلا للدولة فى هذه الأغراض دون حاجة إلى إبراز وثيقة تفويض تام .

٢ - يعتبر الاشخاص التالون ممثلين لدولهم بحكم وظائفهم ودون حاجة إلى إبراز وثيقة تفويض تام .

(أ) رؤساء الحكومات ، وزراء الخارجية ، فى جميع الاعمال المتصلة بعقد معاهدة بين دولة أو أكثر ومنظمة دولية أو أكثر .

(ب) رؤساء وفود الدول إلى مؤتمر دولى للدول تشترك فيه منظمات دولية ، لغرض إعتماد نص معاهدة بين دول ومنظمات دولية .

(جـ) رؤساء وفود الدول لدى هيئة أو منظمة دولية ، لغرض إعتماد نص معاهدة داخل تلك المنظمة .

(د) رؤساء البعثات الدائمة لدى منظمة دولية لغرض إعتماد نص معاهدة بين الدول المعتمدين فيها وتلك المنظمة .

(هـ) رؤساء البعثات الدائمة لدى منظمة دولية ، لغرض توقيع معاهدة بين الدول المعتمدين منها وتلك المنظمة أو لغرض توقيعها رهن الاستشارة ، إذا تبين من الممارسة أو من ظروف أخرى أن رؤساء هذه البعثات الدائمة يعتبرون ممثلين لدولهم فى هذه الأغراض دون حاجة إلى إبراز وثيقة تفويض تام .

٣ - يعتبر الشخص ممثلا لمنظمة دولية لغرض إعتماد نص معاهدة أو توثيقه :

(أ) إذا أبرز وثيقة تفويض مناسبة .

(ب) أو إذا تبين من الممارسة أو من ظروف أخرى أن هذا الشخص يعتبر ممثلا للمنظمة فى هذه الاغراض دون حاجة إلى إبراز وثيقة تفويض .

٤ - يعتبر الشخص ممثلا لمنظمة دولية لغرض إبلاغ موافقة تلك المنظمة على الالتزام بمعاهدة :

(أ) إذا أبرز وثيقة تفويض مناسبة .

(ب) أو إذا تبين من الممارسة أو من ظروف أخرى أن هذا الشخص يعتبر ممثلا للمنظمة لهذا الغرض دون حاجة إلى إبراز وثيقة تفويض».

(جـ) ينفرد رئيس الدولة فى الأنظمة الرئاسية بالاشراف على إدارة العلاقات الخارجية للدولة يعاونه وزير الخارجية ، ولكن فى الانظمة المختلطة ، يتكفل الدستور بتوزيع الاختصاصات بين رئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الخارجية فى هذا المجال .

بداية التفاوض ، ولا يجوز التفاوض بإسم الدولة بغير هذة الأوراق ، الا بالنسبة للأشخاص الذين سبقت الاشارة اليهم ، والذين يعفون من تقديم تلك الأوراق حال قيامهم بإجراء المفاوضات بإسم دولهم .

نتيجة المفاوضات :

٣٢٠ - ويؤدى تبادل وجهات النظر ، بين الأطراف الذين يشتركون فى المفاوضات ، إلى الوصول الى نتيجة محددة ، فقد لا يتوصلون إلى إتفاق بشأن المسائل المطروحة على مائدة المفاوضات ، وفى هذه الحالة تكون المفاوضات قد وصلت الى نهاية سلبية ، وقد تكون النتيجة إيجابية اذا ما توصل الاطراف إلى إتفاق بشأن المسائل التى قاموا بإجراء المفاوضات من أجلها ، وفى هذه الحالة يكون من المتعين المضى قدما نحو تحرير وتدوين ما تم الاتفاق عليه فى صياغة محددة توطئة للتوقيع عليه لكى يأخذ شكل المعاهدة الدولية ، وهو ما نعرض له فى المبحث القادم .

وتجدر الأشارة الى أن المفاوضات التى لا تتوج بتحرير معاهدة والتوقيع عليها ، لا تقيد الدول الأطراف التى شاركت فيها ، وذلك حتى فيما يتعلق بالمواقف المبدئية ، التى كانت لهم أثناء المفاوضات بصدد المسائل المطروحة على بساط البحث ، فإذا حدث وعادت تلك الدول إلى مائدة المفاوضات من جديد ، فإنها لا تكون مقيدة بما سبق لها أن قبلته ، أو سلمت به فى مفاوضات سابقة لم تتوج بإتفاق نهائى تم التوقيع عليه (١).

---

(١) وقد حدث أن دارت المفاوضات فى لندن فى صيف سنة ١٩٣٠ بين ممثلى الحكومة المصرية وممثلى حكومة المملكة المتحدة لتصفية المسألة المصرية ، وتم الاتفاق على كل المسائل إلا مسألة السودان ، إذ فشلت الدولتان فى الوصول إلى اتفاق عليها فقطعت المفاوضات .

وفى ١٢ ديسمبر ١٩٣٥ أرسلت الجبهة الوطنية المصرية مذكرة إلى المندوب السامى البريطانى تطلب فيها فتح باب التفاوض بين الدولتين على أساس ما تم الاتفاق عليه فى مفاوضات سنة ١٩٣٠ ، فرد المندوب السامى بمذكرة مؤرخة فى ٧ فبراير ١٩٣٦ اثبت فيها ما يلى «أعرب ممثلو الهيئات والأحزاب المختلفة فى الكتاب الذى بعثوا به إلى سعادة المندوب السامى فى ١٢ ديسمبر ١٩٣٥ عن رغبتهم فى أن تصرح حكومة صاحب الجلالة فى المملكة المتحدة بقبولها إبرام معاهدة بينها وبين حكومة مصر الدستورية بنفس الشروط التى وضعت وقبلت على أثر مفاوضات هندرسن - النحاس فى سنة ١٩٣٠ ، وتسوية المسائل التى لم يتم الاتفاق عليها بالروح الودية التى سادت تلك المفاوضات .

فلكى يمتنع أى سوء تفاهم محتمل فى المستقبل ترى حكومة صاحب الجلالة فى المملكة المتحدة أنه من المرغوب فيه أن تشير إلى المبدأ الأساسى الذى يقضى بأن الحكومات لا تتقيد بنصوص معينة جرى البحث فيها فى مفاوضات لم تفض إلى إتفاق نهائى ، وأن تصرح بأنها فى الوقت الذى تريد فيه أن تصل إلى إبرام معاهدة برمتها ، ليس فى وسعها قبول التقيد بنصوص مشروع معاهدة سنة ١٩٣٠ نفسها ، أو أية مفاوضة أخرى لم تنته إلى اتفاق».

نقلا عن الاستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢١٥ .

المطلب الثانى

تحرير المعاهدة والتوقيع عليها

أولاً : تحرير المعاهدة : Rédaction

٣٢١ - إذا أسفرت المفاوضة عن إتفاق أطرافها [١] ، فإن من الطبيعى أن يقوم أولئك الأطراف بتحرير ما تم الاتفاق عليه من مسائل ، فى شكل مكتوب ليكون حجة بينهم ، حالما تتم إجراءات نفاذ المعاهدة ، وصيرورتها قانونا واجب الاحترام ، والتطبيق فى علاقاتهم المتبادلة ، وقد أصبحت الكتابة الآن شرطاً مستقراً فى المعاهدات الدولية كما سبقت الاشارة [٢]، والحكمة فى ذلك ظاهرة وهى إثبات الاتفاق إثباتا يقطع الخلاف فى شأن وجوده أو إنكاره ، وفى شأن مضمون نصوصه [٣].

وتحرير المعاهدة يعد فى واقع الأمر جزءا لا يتجزأ من عملية التفاوض ذاتها، ويخضع فى إقامته ، وتوازنه لكافة العوامل المؤثرة فى المفاوضات ، بحيث تأتى صياغة الاتفاق معبرة عن وجهة نظر الطرف الذى يملك الأوراق المؤثرة فى المفاوضات ، أو توفيقا بين وجهات النظر المختلفة للأطراف ، إذا كانت متساوية فى مدى ما تملكه من تأثير على سير عملية التفاوض .

لغة المعاهدة :

٣٢٢ - ويجرى تحرير المعاهدة بلغة الأطراف المشتركة فى المفاوضات ، إذا كانت لغة هؤلاء الأطراف الرسمية واحدة ، فالمفاوضات التى تدور بين الدول العربية ، الأعضاء فى جامعة الدول العربية ، أو بعضها ، بشأن ابرام معاهدة من المعاهدات ، لا يتصور أن تنتهى إلى تحرير المعاهدة بغير اللغة العربية ، أو تلك التى تجرى بين الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا أو كندا أو أستراليا ، لابد لها أن تنتهى إلى تحرير الاتفاق الذى ينجم عنها باللغة الانجليزية ، ولكن الأمور لا تجرى دائما على هذا المنوال، فالغالبية العظمى من المعاهدات يتم ابرامها بين دول تختلف لغاتها الرسمية ، وهنا نجد

---

(١) وتجدر الاشارة إلى أن المادة التاسعة من إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات فى عام ١٩٦٩ قد نصت على أن : « ١ - يتم إقرار نص المعاهدة برضاء جميع الدول التى اشتركت فى صياغته مع مراعاة ما نص عليه فى الفقرة الثانية من هذه المادة .
٢ - يتم إقرار معاهدة فى مؤتمر دولى بأغلبية ثلثى أصوات الدول الحاضرة وقت التصويت إلا إذا تقرر بالاغلبية ذاتها تطبيق قاعدة مغايرة».

(٢) انظر ما تقدم فقرة ٢٤٩ .

(٣) انظر الاستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢١٦ .

حلولا متنوعة قد عرفت سبيلها إلى الممارسة الدولية ، لمواجهة هذا الموقف . فلقد جرى العمل الدولى فى بدايات نشأة القانون الدولى العام الحديث على تحرير المعاهدات الدولية باللغة اللاتينية، فكانت اللغة اللاتينية وهى الأصل المشترك للغات الأوربية الحديثة ، هى لغة المعاهدات ولغة الدبلوماسية بوجه عام ، ثم تراجعت اللغة اللاتينية مفسحة المجال منذ القرن الثامن عشر أمام اللغة الفرنسية التى غدت منذ ذلك الحين اللغة التى تقبل الدول على تحرير المعاهدات الدولية بها ، بيد أن اللغة الفرنسية لم تصمد طويلا أمام منافسة اللغة الانجليزية ، التى باتت تتصدر اليوم قائمة اللغات المستخدمة فى تحرير المعاهدات الدولية ، وخاصة منذ نهاية الحرب العالمية الثانية .

٣٢٣ - وقد حفزت الاعتبارات الوطنية الدول فى كثير من الحالات على التمسك بتحرير المعاهدات الدولية التى تكون أطرافا فيها بلغاتها الوطنية ، حتى ولو كانت تبرم هذه المعاهدات مع أطراف تختلف لغاتها الرسمية ، ولما كانت الأطراف الأخرى تتمسك بدورها بذات الاعتبارات ، فقد عرفت الممارسة الدولية ظاهرة تزايد قيام الدول بتحرير المعاهدة بأكثر من لغة ، هى لغات الأطراف فيها ، مع النص على إعتبار كل من تلك النصوص بمثابة نصوص رسمية ، ولاشك أن هذه الممارسة تثير الكثير من المشاكل الدقيقة ، وخاصة فيما يتعلق بما قد يكون هنالك من خلاف بين اللغات المستخدمة فى تأدية المعانى التى قصد إليها أطراف المعاهدة ، ومن ثم فإن الممارسة تعرف أيضا ذلك الاتجاه نحو تحرير المعاهدة بلغة ثالثة غير لغات الأطراف فيها ، لتكون مرجعا فى حالة الخلاف حول تفسير نصوص المعاهدة فى لغات أطرافها (١).

أما فى حالة المعاهدات المتعددة الأطراف أو الجماعية ، فقد عرفت الممارسة الدولية أيضا ظاهرة الالتجاء إلى تحريرها بلغات عديدة ، تمثل اللغات الرسمية للمجموعات الرئيسية من الدول المشاركة فى ابرامها ، أو بعضها على الأقل ، وقد تم تحرير ميثاق الأمم المتحدة بخمس لغات متساوية جميعا فى القيمة القانونية (٢)، وقد بدأت اللغة العربية تظهر كلغة عمل فى بعض أجهزة الأمم المتحدة منذ عام ١٩٧٢ ، ثم أصبحت واحدة من لغات الأمم المتحدة الرسمية إلى جانب الانجليزية ، والفرنسية ، والأسبانية ، والروسية ، والصينية ، كما أصبحت من اللغات الرسمية للمعاهدات الدولية الجماعية الحديثة ، ومن أحدث الأمثلة على ذلك اتفاقية الأمم المتحدة لقانون

---

(١) ومن الأمثلة على ذلك ما ورد عليه النص فى معاهدة السلام المصرية الاسرائيلية الموقعة فى ٢٦ مارس ١٩٧٩ ، من أن المعاهدة حررت من ثلاث نسخ باللغات العربية والانجليزية والعبرية وتعتبر جميعها متساوية الحجية وفى حالة الخلاف فى التفسير يكون النص الانجليزى هو الذى يعتد به .

(٢) فقد جاء بالمادة ١/١١١ من ميثاق الأمم المتحدة «وضع هذا الميثاق بلغات خمس هى الصينية والفرنسية والروسية والانجليزية والاسبانية ، وهى لغاته الرسمية على وجه السواء .....».

البحار ، التى تم التوقيع عليها فى مونتيجوباى بجامايكا فى ١٠ ديسمبر ١٩٨٢ ، والتى تم تحريرها باللغات الانجليزية والفرنسية والروسية والصينية والعربية ، والتى أعتبرت جميعا نصوصا متساوية فى القيمة القانونية والحجية (١).

ولا شك أن تفسير نصوص هذه المعاهدات يثير خلافا كبيراً حول التفسير ، نظرا لقيام الخلاف فى المعنى بين النصوص الرسمية المتساوية القيمة والحجية ، ولا مناص هنا من الرجوع إلى القواعد العامة بشأن تفسير المعاهدات ، والتى توجب الأخذ بالمعنى الضيق عند الاختلاف ، لأنه هو المعنى الذى تستجيب له كافة النصوص فى اللغات الرسمية المختلفة .

أقسام المعاهدة :

٣٢٤ - **الديباجة :** تستهل المعاهدة بديباجة Préambule تنطوى على عبارات عامة، تتحدث عن الأسباب والبواعث التى حدت بالأطراف إلى إبرامها ، وعن الموضوع الذى تنصرف المعاهدة إلى تنظيمه بوجه عام ، وقد أثارت ديباجة المعاهدة نقاشا فى الفقه حول قيمتها القانونية ، مثل ذلك النقاش الفقهى الذى أثير بصدد القيمة القانونية لديباجة الدستور على صعيد فقه القانون العام الداخلى ، والرأى الغالب فيما يتعلق بالقيمة القانونية لديباجة المعاهدة الدولية ، هو ذلك الذى يقول بأنه على الرغم من أنها لا تتمتع فى ذاتها بقيمة قانونية ملزمة للدول الأطراف ، إلا أنها تؤخذ كعنصر من العناصر التى توضع فى الاعتبار عند القيام بتفسير المعاهدة (٢).

٣٢٥ - **أطراف المعاهدة :** ويلى بعد الديباجة بيان بأطراف المعاهدة ، وهنا نجد تنوعا كبيرا فى الأسلوب الذى درجت عليه الدول ، فى إيرادها لأطراف المعاهدة ، فلئن كان الأصل أن المعاهدة الدولية يجرى إبرامها بين الدول ، ومن ثم يكون من المنطقى أن يرد ذكر الدول العاقدة للمعاهدة عند بيان أطرافها ، وهو أمر يحدث فى بعض المعاهدات (٣)، ولكن يلاحظ أنه كثيرا ما تجرى الاشارة فى بيان أطراف المعاهدة إلى

---

(١) فقد جاء بالمادة ١/٣٢٠ من تلك الاتفاقية : «يودع أصل هذه الاتفاقية ، الذى تتساوى نصوصه الاسبانية والانجليزية والروسية والصينية والعربية والفرنسية فى الحجية ، رهنا بمراعاة الفقرة (٢) من المادة ٣٠٥ لدى الأمين العام للأمم المتحدة».

(٢) وهو ما أخذت به محكمة العدل الدولية فى قضية رعايا الولايات المتحدة الأمريكية فى مراكش بين الولايات المتحدة الامريكية وفرنسا (فى عام ١٩٥٢) وقضية إنتداب جنوب أفريقيا على إقليم جنوب غرب أفريقيا فى عام ١٩٦٢ .

(٣) وقد عاد هذا الاسلوب يكتسب اهمية أكبر فى إطار المعاهدات الجماعية التى تبرم فى إطار نظام الامم المتحدة .

انظر فى هذا المعنى روسو المرجع السابق الاشارة إليه ص ٨٥ .

حكومات الدول ، وقد يرد ذكر أسماء ملوك ورؤساء الدول بوصفهم أطرافا فى المعاهدة (١)، فمعاهدة ١٩٣٦ بين مصر وبريطانيا أشارت فى بيانها لأطراف المعاهدة أنها قد أبرمت بين «حضرة صاحب الجلالة ملك مصر وحضرة صاحب الجلالة فى المملكة المتحدة» . بل وقد يحدث فى حالات نادرة أن يشار إلى شعوب الدول الأطراف فى المعاهدة بوصفها هى أطراف المعاهدة ، كما حدث فى ميثاق الأمم المتحدة الذى استهل بعبارة نحن شعوب الأمم المتحدة وقد آلينا على أنفسنا ... ولهذا فإن حكوماتنا المختلفة على يد مندوبيها ...». كما تعرف الممارسة الدولية كذلك اشارة بعض المعاهدات الدولية إلى أن رؤساء الدول الأطراف ، أو الدول ذاتها ، أو حكوماتها ، تعقد المعاهدة باسم شعوبها(٢).

٣٢٦ - **أحكام المعاهدة Dispostif** : وتأتى أحكام المعاهدة بعد الديباجة والبيان الخاص بأطرافها ، ويجرى العمل على صياغة تلك الأحكام فى شكل مواد متتابعة ، تتضمن القواعد والأحكام المحددة التى تم الاتفاق عليها فيما بين الدول الأطراف ، وقد تكون تلك المواد قليلة العدد فى بعض المعاهدات ، بينما تكون كثيرة فى معاهدات أخرى، والأمر يتوقف فى النهاية على موضوع المعاهدة ، فهو الذى يفرض الايجاز الشديد ، أو التفصيل الكثير (٣).

وحرى بالاشارة أنه يمكن التمييز فى الأحكام التى تتضمنها المعاهدة الدولية، والتى تشكل صلب المعاهدة ، بين الأحكام الموضوعية ، التى تتناول بالتنظيم المسائل التى

(١) وفاق ١٨٩٩ بين مصر وبريطانيا بشأن إدارة السودان عقد بين «حكومة جلالة ملكة الانجليز وحكومة الجناب العالى خديو مصر».
انظر الأستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢١٧ .
كما تجدر الاشارة أيضا إلى ما يجرى عليه العمل من إشارة إلى رؤساء الحكومات أو وزراء الخارجية للأطراف المتعاقدين بوصفهم أطرافا فى المعاهدة .

(٢) كما حدث فى ميثاق باريس (بريان - كيلوج) فى عام ١٩٢٨ (رؤساء الدول الاطراف) ، وميثاق منظمة الدول الامريكية الموقع فى بوجوتا فى ٣٠ أبريل ١٩٤٨ (الدول) ، واتفاقية لندن فى ١٦ نوفمبر ١٩٤٥ بانشاء منظمة الامم المتحدة للتربية والعلوم والثقافة (اليونسكو) ومعاهدة المعونة المتبادلة بين الدول الامريكية الموقعة فى ٢ سبتمبر ١٩٤٧ فى ريو دى جانيرو (حكومات الدول) .
انظر روسو المرجع السابق الاشارة إليه ص ٨٦ - ٨٧ .

(٣) بينما بلغت نصوص معاهدة فرساى لعام ١٩١٩ فى عددها ٤٤٠ مادة ، إقتصر ميثاق بريان - كيلوج على مادتين فقط ، وبلغت مواد ميثاق الامم المتحدة ١١١ مادة ، ونصوص معاهدة السلام مع إيطاليا (فى عام ١٩٤٧) ٩٠ مادة ، وإتفاقية جنيف الرابعة لعام ١٩٤٩ بشأن حماية المدنيين إبان النزاعات المسلحة ١٥٩ مادة ، كما بلغت نصوص معاهدة روما لعام ١٩٥٧ بانشاء السوق الأوربية المشتركة ٢٤٨ مادة ، وتجدر الاشارة إلى أن نصوص اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ قد بلغت ٣٢٠ مادة .

وضعت المعاهدة لحكمها ، وبين المسائل الاجرائية ، والتى ترد عادة فى نهاية المعاهدة ، وتوصف بالأحكام العامة ، أو بالأحكام الختامية ، والتى تتناول المسائل الخاصة بالتصديق على المعاهدة الجماعية أو المتعددة الأطراف - ، والمسائل المتعلقة بلغات المعاهدة وقيمة نصوصها فى اللغات المختلفة المحررة بها ، وغير ذلك من الأمور المتعلقة بنفاذ المعاهدة وتفسيرها ، والانسحاب منها أو الانضمام إليها .

ومن ناحية أخرى فإن بعض المعاهدات قد يلحق بها عدد من الملاحق ، التى تنطوى فى الغالب على تنظيم تفصيلى لبعض المسائل الفنية ، وقد تتعدد فى بعض الأحيان فتبلغ عددا كبيراً من الملاحق [1].

ثانياً : التوقيع على المعاهدة :

٣٢٧ - يأتى التوقيع على المعاهدة لاثبات إتفاق الأطراف على نص الاتفاق الذى تم تحريره ، ولا تتطلب وثائق خاصة لاثبات الحق فى التوقيع عن الدولة ، إذا كان القائم بالتوقيع رئيسا للدولة ، أو رئيسا للحكومة ، أو وزيراً للخارجية ، أما إن كان التوقيع من جانب رئيس البعثة الدبلوماسية أوغيره ، فإن من المتعين أن يكون مزودا بأوراق تفويض تثبت صفته فى التوقيع عن الدولة التى يقوم بتمثيلها ، وقد عبرت المادة ١/١٢ من إتفاقية فيينا عن أثر التوقيع فى مجال التعبير عن إرتضاء الدولة الالتزام بالمعاهدة بنصها على أن «١ - تعبر الدولة عن إرتضائها الالتزام بمعاهدة بتوقيع ممثليها عليها وذلك فى الحالات الآتية :

(أ) إذا نصت المعاهدة على أن يكون للتوقيع هذا الأثر .

(ب) إذا ثبت بطريقة أخرى أن الدول المتفاوضة كانت قد اتفقت على أن يكون للتوقيع هذا الأثر .

(جـ) إذا بدت نية الدولة فى إعطاء التوقيع هذا الأثر فى وثيقة تفويض ممثلها أو عبرت عن ذلك أثناء المفاوضات » .

٣٢٨ - وإذا كانت القاعدة أن توقيع الدولة - بواسطة ممثليها - على المعاهدة لا يؤدى الى نفاذها الا فى أحوال الاتفاقات الدولية فى الشكل المبسط ، وهو ما يعنى أن توقيع المعاهدة فى مفهومها الدقيق ، لا يؤدى الى دخولها دائرة النفاذ ، وبعبارة أخرى

---

(١) بلغ عدد الملاحق التى الحقت بمعاهدة فرساى (فى عام ١٩١٩) ١٨ ملحقا ، وبلغ عدد الملاحق التى أرفقت بمعاهدة السلام مع ايطاليا (فى عام ١٩٤٧) ١٧ ملحقا ، بينما بلغ عدد الملاحق التى الحقت باتفاقية مونتريه لعام ١٩٣٦ الخاصة بالمضايق التركية ٤ ملاحق، كما الحق باتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ تسعة مرفقات ، وذلك فضلا عن قرارات المؤتمر التى الحقت بالوثيقة الختامية للمؤتمر .

ضرورة التصديق من جانب الدول الأطراف لكى يتحقق ذلك الأثر ، ولما كان التصديق مرحلة مستقلة عن التوقيع ، فإن الدولة لا تكون مسئولة دوليا حال رفضها التصديق على المعاهدة ، بيد أن الأمر ليس دائما بهذا الحسم والبساطة ، فقد ذهبت بعض الآراء الى محاولة ترتيب بعض الاثار على واقعة قيام الدولة بالتوقيع على المعاهدة فى المفهوم الدقيق ، بحيث لا يكون التوقيع على المعاهدة ثم الامتناع عن التصديق عليها فيما بعد ، مساويا فى آثاره القانونية لامتناع الدولة عن التوقيع على المعاهدة ، فقد ذهب القاضى الايطالى موريللى ، فى رأية المخالف الذى ألحقة بحكم محكمة العدل الدولية فى قضية الجرف القارى لبحر الشمال الذى صدر فى عام ١٩٦٩ ، الى القول بأن مبادرة ألمانيا الاتحادية الى التوقيع على إتفاقية الجرف القارى لعام ١٩٥٨ يجب أن ينظر اليها فى حدود معينة على أنها منطوية على نوع من الاعتراف بالقواعد التى تضمنتها تلك المعاهدة بوصفها قواعد قانونية دولية ، وهو ما يعنى بعبارة أخرى القول بأن توقيع الدولة على المعاهدة يلقى على عاتقها إلتزامات معينة ، الأمر الذى حدا بالأستاذ بول روتير إلى القول بأن توقيع الدولة على المعاهدة يتعين النظر اليه بوصفه تعبيرا عن إرادتها المضى فى اجراءات الالتزام بالمعاهدة.

وقد ذهبت محكمة العدل الدولية فى رأيها الاستشارى الذى أصدرته فى عام ١٩٥١ بشأن التحفظات على الاتفاقية الدولية الخاصة بتحريم إبادة الجنس البشرى إلى النظر ، الى الدولة التى قامت بالتوقيع على المعاهدة الدولية ، بوصفها فى مركز وسط يتمثل فى وضع مؤقت Statut provisoire يختلف عن مركز الدولة الملتزمة بالمعاهدة ، ويختلف كذلك عن حالة الدولة التى إمتنعت عن التوقيع على المعاهدة ، ورتبت المحكمة على ذلك القول التسليم للدولة الموقعة على الاتفاقية - والتى لم تقم بعد بالتصديق - بالحق فى ابداء الاعتراض على التحفظات التى قد تبديها بعض الدول الأخرى عند قيامها بالتصديق على المعاهدة . ومضت إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ الى أبعد من ذلك ، فلم تكتف كما فعلت محكمة العدل الدولية بتقرير بعض الحقوق للدولة الموقعة على المعاهدة ، ولكنها ألقت على عاتقها بعض الالتزامات حيث نصت المادة ١٨ منها على أن «تلتزم الدولة بالامتناع عن الاعمال التى تستهدف إفساد الغرض من المعاهدة وذلك:

(أ) اذا وقعت على المعاهدة أو تبادلت الوثائق الخاصة بشرط التصديق أو القبول أو الموافقة الى أن تبدى نيتها فى أن لا تصبح طرفا فى المعاهدة .

(ب) أو اذا عبرت عن إرتضائها الالتزام بالمعاهدة انتظارا لدخولها دور النفاذ بشرط أن لا يتأخر هذا التنفيذ بدون مبرر» .

٣٢٩- والواقع أن مبادرة عدد كبير من الدول الى التوقيع على معاهدة من المعاهدات الدولية ، لا بد أن تكون له بالضرورة آثاره السياسية والقانونية ، التى تتجاوز مجرد إضفاء الطابع الرسمى على نص المعاهدة . وتنبىء الممارسة الدولية عن أنه فى كثير من الحالات قد تغدو المعاهدة الجماعية حتى قبل دخولها طور النفاذ نموذجا تحتذيه الدول فى معاهدات ثنائية أو متعددة الأطراف ، وقد تعد فى ذاتها جزءا من عملية نشأة عرف دولى جديد .

٣٣٠- ويلاحظ أن التوقيع لا يكون فى بعض الحالات توقيعا كاملا ، وإنما يكون التوقيع بالحروف الأولى من الأسماء Initial paraphe وذلك فى حالة تردد ممثلو الدول القائمون بالتفاوض ، ورغبتهم فى الرجوع الى دولهم ، أو فى الأحوال التى لا تعطيهم وثائق تفويضهم سلطة التوقيع الكامل ، وانما تجعل ذلك التوقيع رهنا بالرجوع الى سلطات الدولة ، وهنا يمر التوقيع بمرحلتين ، الأولى هى مرحلة التوقيع بالأحرف الأولى ، والثانية هى التوقيع بالأسماء كاملة ، وعندما يعود المندوبون إلى حكومات دولهم بعد التوقيع بالأحرف الأولى ، قد توافق تلك الحكومات على التوقيع بالأسماء كاملة ، وقد ترفض ذلك ، فإن وافقت تم التوقيع ، وإن رفضت تم العدول عن توقيع الاتفاق ، فالتوقيع بالأحرف الأولى ليس توقيعا ملزماً ، وليس ثمة مايجبر المندوبين على التوقيع النهائى بعدذلك ، ولكل دولة حرية كاملة فى تقدير ملاءمة المضى الى اجراء التوقيع النهائى أو الامتناع عن ذلك (١) .

٣٣١ - ويمكن أن يكون للتوقيع بالحروف الأولى ذات القيمة القانونية للتوقيع بالأسماء كاملة إذا ثبت إتفاق الدول الأطراف على ذلك ، كما يمكن من ناحية أخرى أن يتم التوقيع بالأسماء كاملة مقترنا بشرط الرجوع إلى الدولة ، وعرض ما تم الاتفاق عليه ، فإن أجازت الدولة الاتفاق إعتبر التوقيع محدثا أثره من تاريخ التوقيع ، أى بأثر رجعى ، وإن اعترضت على الاتفاق كان التوقيع غير منتج لأثره بذلك الوصف ، وقد جاءت الفقرة الثانية من المادة ١٢ من إتفاقية فيينا معبرة عن هذا المعنى بنصها على أنه: « ٢ - لأغراض الفقرة الأولى من هذه المادة :

(١) وقد حدث أن وقع رئيس الحكومة المصرية ووزير الخارجية المصرية على مشروع إتفاق بين المملكة المصرية والمملكة المتحدة فى ٢٥ أكتوبر ١٩٤٦ (مشروع صدقى - بيفن) ، كما وقع عليه وزير خارجية المملكة المتحدة ، وكان التوقيع بالحروف الاولى من أسمائهم . وعندما أبدت الحكومة المصرية ، بعد ذلك ، رغبتها ، فى التوقيع النهائى على الاتفاق ، توطئة لعرضة على البرلمان والتصديق عليه أجاب وزير خارجية المملكة المتحدة فى ٦ ديسمبر ١٩٤٦ انه على غير استعداد للتوقيع النهائى الا اذا الحق بالاتفاق المذكور تصريحات معينة، تصدر من رئيس الحكومة المصرية، تحمل فى طياتها تفسيرا معينا لبروتوكول السودان ولبعض المسائل الاخرى ، مما أدى فى النهاية إلى عدم التوقيع النهائى على الإتفاق المشار اليه .
أنظر الاستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢١٨ .

(أ) يعتبر التوقيع بالأحرف الأولى على نص معاهدة من قبيل التوقيع على المعاهدة إذا ثبت أن الدول المتفاوضة قد اتفقت على ذلك .

(ب) يعتبر التوقيع بشرط الرجوع الى الدولة على معاهدة من جانب ممثل الدولة من قبيل التوقيع الكامل عليها اذا أجازته الدولة بعد ذلك » .

المطلب الثالث

التصديق على المعاهدة

Ratification

٣٣٢ - لا تصبح المعاهدة - فى مفهومها الدقيق - سارية نافذة المفعول فور التوقيع عليها ولكن يلزم أن يتم التصديق عليها . وقد صار التصديق أمراً حتميا لنفاذ المعاهدة، بعد ان إستبعد الفقه الدولى ، والعمل المستقر نظرية الوكالة فى المعاهدات ، تلك النظرية التى كانت تذهب الى أن الأشخاص المفوضين فى التوقيع على المعاهدات هم بمثابة الوكلاء عن الدول فى التعاقد بإسمها ، وتخضع علاقاتهم مع دولهم فى هذا الشأن للأحكام ذاتها التى تنتظم علاقة الوكيل بالموكل فى ابرام العقود ، فاذا كانت الدول قد جرت فى القرنين السادس عشر والسابع عشر على تفويض ممثليها بموجب وثائق التفويض ، فى التفاوض والتوقيع النهائى ، وإقرار المعاهدة بحيث تصبح سارية فى مواجهة الدولة دون حاجة الى الرجوع الى السلطات الداخلية فى الدولة ، فإن الدول سرعان ما عدلت عن هذا الاتجاه ، وأصبحت تتطلب ضرورة الرجوع الى السلطات الداخلية فى الدولة ، لكى تعطى موافقتها النهائية ، وإقرارها للمعاهدة بالتصديق عليها ، فتصبح سارية نافذة المفعول فى مواجهة الدولة ، وبذلك فقدت نظرية الوكالة - التى إهتم بها جروسيوس ، وعمل على إبرازها -أهميتها من الناحية العملية ، وذلك نظرا لتفاوت الأهمية والخطورة بين المعاهدات والعقود فتجاوز حدود التوكيل من اليسير تفادى نتائجة فيما يتعلق بإبرام العقود ، فى حين أن ذلك يؤدى الى إحداث النتائج الخطيرة فى العلاقات الدولية (١) .

مفهوم التصديق :

٣٣٣ - والتصديق ليس مجرد اجراء شكلى ، ولكنه عمل بالغ الأهمية ، يقصد به إقرار الأجهزة الداخلية المختصة للمعاهدة ، على نحو يلزم الدولة بها على الصعيد الدولى ، أو هو العمل الذى تتأكد من خلاله إرادة الدولة المعبر عنها بواسطة الأجهزة

---

(١) أنظر فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢١٩.

المختصة باعطاء المعاهدة قوة القانون (١) . وقد عرفه أستاذنا الدكتور حامد سلطان بأنه اجراء يقصد به الحصول على اقرار السلطات المختصة داخل الدولة للمعاهدة التى تم التوقيع عليها (٢) .

٣٣٤ - واذا كانت الدولة تملك تقرير الالتزام ببعض المعاهدات التى تبرم فى الشكل المبسط ، والتى تصبح نافذة فور التوقيع عليها ، دون إشتراط التصديق ، فقد تكفلت المادة ١٤ من إتفاقية فيينا بتحديد الحالات التى يكون فيها التصديق إجراء واجبا لتصبح المعاهدة نافذة (٣) بنصها على أن : « ١ - تعبر الدولة عن إرتضائها الالتزام بمعاهدة بالتصديق عليها وذلك فى الحالات التالية:

---

(١) يعرف الأستاذ شارل روسو التصديق بأنه :

« L'approbation donnée au traité par les organes compétents pour engager internationalement l'Etat».

شارل روسو ، المرجع السابق الاشارة إليه ص ٨٨.

كما عرفه الاستاذ باديفان القاضى بمحكمة العدل الدولية فى رأية المخالف الملحق بحكم المحكمة الصادر فى أول يوليو ١٩٥٢ بأنه :

« L'acte par laquel la valonté des Etats est confirmée par l'autorité compétente en vue de lui donner force de loi»

وقد سبق للاستاذ جورج سل تعريفه بأنه :

«La procédure définitive qui donne aux traités leur validité»

المرجع السابق ص ٨٩ .

(٢) أنظر مؤلفه المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢١٩ .

(٣) وتثور الصعوبة اذا جاءت المعاهدة خلوا مما يفيد إشتراط ضرورة التصديق ، وخلوا كذلك من نص يقرر نفاذها بمجرد التوقيع ، فهل يشترط التصديق فى مثل تلك الاحوال أم تغدو المعاهدة نافذة بمجرد التوقيع عليها؟

لقد انقسم الفقه فى الاجابة عن هذا التساؤل ، بين فريق يستلزمه وآخر لا يرى ضرورة له. فقد ذهب البعض الى القول بوجوب التصديق فى مثل تلك الحالة على الرغم من عدم النص نزولا على الاعتبارات المبررة للتصديق . أما الفريق الآخر من الفقه فيرى أنه اذا لم يتضح من الارادة الصريحة أو الضمنية لأطراف المعاهدة ضرورة التصديق عليها ، فان مؤدى ذلك إستنتاج إستقرار الرأى لديهم على إعمال قاعدة عامة فى القانون الدولى مؤداها دخول المعاهدة حيز النفاذ فور التوقيع عليها .

واذا كانت معاهدة فيينا لم تحسم بنص المادة ١٤ الوارد بالمتن هذه المشكلة فإننا نميل إلى الأخذ بالرأى الاول الذى يتطلب التصديق ، وحجتنا فى دعم هذا الرأى تتحصل فى الرجوع الى القواعد العامة ، التى تجعل نفاذ المعاهدة - فى مفهومها الدقيق أمرا متوقفا على استيفاء ، اجراء التصديق عليها ، وأن نفاذ المعاهدة فور التوقيع عليها - أى الإتفاقات الدولية فى الشكل المبسط - ليس إلا استثناء على هذا الأصل العام .

أنظر عكس هذا الرأى الاستاذ الدكتور محمد السعيد الدقاق المرجع السابق الاشارة إليه ص ٤٣-٤٤ .

(أ) اذا نصت المعاهدة على أن يكون التصديق هو وسيلة التعبير عن الارتضاء .

(ب) اذا ثبت بطريقة أخرى أن الدول المتفاوضة كانت قد إتفقت على إشتراط التصديق.

(جـ) إذا كان ممثل الدولة قد وقع على المعاهدة مع التحفظ بشرط التصديق .

(د) إذا بدت نية الدولة المعنية فى أن يكون التوقيع بشرط التصديق اللاحق من وثيقة تفويض أو عبرت عن ذلك أثناء المفاوضة .

٢ - تعبر الدولة عن إرتضائها بمعاهدة عن طريق القبول أو الموافقة فى حالات مماثلة للحالات الخاصة بالتصديق » .

القبول والاقرار: Acceptation- Approbation

٣٣٥ - ويلاحظ أن نص المادة ١٤ من اتفاقية فيينا المتقدم قد إستخدم فى فقرته الثانية تعبيرى القبول [1] والاقرار فى مجال الكشف عن إرادة الدولة النهائية الالتزام بالمعاهدة ، والواقع أن هذين التعبيرين قد ظهرا فى الممارسة الدولية ، فى أعقاب الحرب العالمية الثانية ، بصفة خاصة ، ويمكن القول بأنهما لا يمثلان ، من الناحية القانونية الدولية ، إختلافا يذكر عن إجراء التصديق ، فنحن هنا فى مواجهة إجراء مزدوج ، لكى تغدو المعاهدة نافذة ملزمة للدولة التى سبق أن قام مندوبها بالتوقيع عليها، غاية ما هنالك أن الدولة بدلا من أن تذكر فى وثائق تفويض مندوبيها أن سريان المعاهدة يتوقف على شرط التصديق ، تجعل ذلك السريان متوقفاً على شرط القبول أو الاقرار ، وهى عبارات تنطوى على ذات المضمون القانونى للتصديق ، ومن هنا فقد أشارت الفقرة الثانية من المادة ١٤ من اتفاقية فيينا إلى أن إلتزام الدولة بالقبول أو الاقرار يتم فى أوضاع مماثلة لأوضاع التصديق .

على أن الأمر ليس كذلك دائما على الصعيد الداخلى ، حيث لوحظ أن العمل يجرى فى بعض الدول مثل الولايات المتحدة الأمريكية ، وهولندا ، وفرنسا على إستخدام تعبيرات القبول والاقرار للتعبير عن إجراء أكثر بساطة ، وأقل رسمية ، من إجراء التصديق ، وبعبارة أخرى لا تشترط بصدد القبول والاقرار ذات الاجراءات التى يتطلبها الدستور بصدد التصديق ، وهو ما يعنى فى نهاية الأمر خلافا إجرائيا بين التصديق من ناحية ، وبين القبول والاقرار من ناحية أخرى ، ولكن لا يمس من قريب أو بعيد حقيقة الوحدة الموضوعية لهذه الاجراءات جميعا .

---

(١) يلاحظ ان تعبير القبول Acceptation يستعمل فى معنى الاقرار النهائى للمعاهدة من جانب السلطات الداخلية المختصة فى الدولة ، ويستعمل أحيانا للتعبير عن إنضمام الدولة إلى معاهدة من المعاهدات الجماعية ، والاصطلاح الدقيق للتعبير عنه هو الانضمام Adhesion
أنظر فى هذا المعنى Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٣٩ .
أنظر ما يلى عن إنضمام الدولة الى معاهدة جماعية .

مبررات التصديق :

٣٣٦-ويقدم الفقه الدولى مبرارت عديدة لاجراء التصديق ، كمرحلة لازمة لنفاذ المعاهدة فى مواجهة الدولة من أبرزها :

(أ) إعطاء الدولة فسحة من الوقت لاعادة النظر فى المعاهدة ، وتقدير مدى ملاءمة التصديق عليها ، فقد ترى الدولة فيما اتفق عليه مندوبوها تعارضامع مصالحها أو إنتقاصا من حقوقها ، وقد تجد بعض الظروف ، التى قد تجعل إمتناع الدولة عن التصديق على المعاهدة أدنى الى تحقيق مصالحها [١] .

(ب) تجنب ما قد يثور من خلافات حول حقيقة أبعاد التفويض الممنوح للمفوضين عن الدولة فى التفاوض وتوقيع المعاهدة ، حتى لو تجاوز هؤلاء المفوضون نطاق تفويضهم ففى تصديق صاحب سلطة ابرام المعاهدات على المعاهدة ما يعتبر إجازة لتجاوز المفوضين حدود إختصاصهم [٢] .

(جـ) يسمح إجراء التصديق بإشتراك المجالس النيابية المنتخبة فى الاقرار النهائى للمعاهدة ، بعد أن إنفردت السلطة التنفيذية بالمفاوضة والتوقيع ، فغالبية الدساتير - كما سنرى بعد قليل - ترسم للسلطة التشريعية دورا فى عملية التصديق ، وفى ممارسة الأجهزة النيابية لهذا الدور فى التصديق على المعاهدة ، إستجابة لاعتبارات الديمقراطية ، حيث يشترك ممثلو الشعب فى أهم مرحلة من مراحل إرتباط الدولة النهائى بالمعاهدة [٣].

شكل التصديق :

٣٣٧ - يجرى العمل على إثبات التصديق فى وثيقة مكتوبة Letter ou intstru-ment de ratification تتضمن نص المعاهدة ، أو تشير إليها ، وتوقع من رئيس الدولة ، أو من وزير خارجيتها ، ويتعين عدم الخلط بين التصديق على المعاهدة Ratification وبين إصدارها Promulgation ، فالتصديق إجراء دولى يثبت التزام الدولة قبل الدول الأخرى الموقعة على المعاهدة بما جاء فيها ، والاصدار إجراء داخلى يرمى إلى إضفاء صفة القانون على المعاهدة التى تم التصديق عليها ، حتى تتقيد بها سلطات الدولة ومواطنوها ، وحتى تتمكن الدولة من الوفاء بإلتزاماتها المترتبة على التصديق [٤] .

---

(١) فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور على صادق أبو هيف - المرجع السابق الاشارة اليه ٥٨٠ .
(٢) أنظر الاستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد ، المرجع السابق الاشارة اليه ص ٣١١ .
(٣) انظر فى هذا المعنى مانن المرجع السابق الاشارة اليه ص ٧٣-٧٤ .
(٤) أنظر الاستاذ الدكتور على صادق أبو هيف - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٥٨٢ .

وتقوم الدولتان بتبادل وثيقتى التصديق - فى حالة المعاهدات الثنائية - أما فيما يتعلق بالمعاهدات الجماعية أو المتعددة الاطراف ، فالعمل يجرى على قيام الدول الأطراف بإيداع وثائق التصديق الخاصة بها لدى واحدة من الدول أطراف المعاهدة ، التى يتم تعيينها بموجب نص فى المعاهدة (١) ، أو لدى الأمانة العامة لاحدى المنظمات الدولية (٢) ، ويتم إثبات الايداع فى هذه الحالة بموجب إجراء رسمى ، تحصل الدول المودعة على صورة منه إثباتا للواقعة ، وتقوم جهة تلقى إيداعات التصديق بإخطار باقى الأطراف الموقعة على الاتفاقية بصورة من هذا التصديق .

السلطة التقديرية للدولة فى مجال التصديق :

٣٣٨ - إذا كان التصديق على المعاهدة ، بالمعنى الدقيق ، إجراء لازم لنفاذها فى مواجهة الدول ، فإن الدولة التى قامت بالتوقيع على المعاهدة لايقع عليها إلتزام دولى بالمبادرة إلى التصديق - تلقائيا - على المعاهدة ، فإجراء التصديق من جانب الدولة ليس إختصاصا مقيدا ، بمعنى أنه يكون من المتعين على الدولة القيام به - متى توافرت شروط معينة - ولكنه إختصاص تقديرى ، للأجهزة المختصة بالتصديق فى كل دولة ، فلها مطلق التقدير والحرية فى التصديق على المعاهدة ، أو الامتناع عن ذلك ويترتب على ذلك عدد من النتائج الهامة (٣) .

٣٣٩ - (أ) **حرية الدولة فى اختيار توقيت التصديق :** اذا خلت نصوص المعاهدة من تحديد لأجل معين يتعين أن تتم فيه اجراءات التصديق ، فان للدولة أن تختار بحرية الوقت الملائم لها للقيام بالتصديق على المعاهدة ، مهما إستطال الفاصل الزمنى بين التوقيع والتصديق ، فكثيرا ما تقوم الدول بالتصديق على معاهدات مضى على توقيعها وقت طويل (٤) . ومن الأمثلة على ذلك قيام جمهورية مصر العربية ، فى ١٩٨١/٦/١٧ ، بالتصديق على الاتفاقية الخاصة بالحقوق السياسية للمرأة ، التى تم التوقيع عليها فى عام ١٩٥٣ ، أى بعد نحو ثمانية وعشرين عاما ، وقيامها كذلك بالتصديق ، فى ١٩٨١/١٠/١٠ ، على العهدين الدوليين لحقوق الانسان (العهد الخاص

---

(١) فقد جاء بالمادة ٢/١١٠ من ميثاق الامم المتحدة - على سبيل المثال - « تودع التصديقات لدى حكومة الولايات المتحدة الأمريكية التى تخطر الدول الموقعة عليه بكل ايداع يحصل كما تخطر الأمين العام لهيئة « الأمم المتحدة » بعد تعيينه » .

(٢) وتجدر الاشارة الى أن وثائق التصديق والتثبيت الرسمى « بالنسبة للمنظمات الدولية » الخاصة بإتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار تودع لدى الامين العام للأمم المتحدة (المادة ٣٠٦ من الاتفاقية) .

(٣) أنظر فى ذلك شارل روسو المرجع السابق الاشارة اليه ص ٩١ وما بعدها .

(٤) أنظر المرجع السابق - ذات الاشارة - والأمثلة العديدة التى أشار اليها .

بالحقوق المدنية والسياسية ، والعهد الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية) الموقع عليهما فى عام ١٩٦٦ ، أى بعد ما يزيد على خمسة عشر عاما [١] .

٣٤٠ - (ب) **جواز تعليق الدولة لتصديقها على بعض الشروط السياسية :** فلاشك أنه مما يتمشى مع منطق النظرة الى التصديق بوصفه عملا يدخل فى إطار السلطة التقديريه للدولة القائمة به ، أن تجعل الدولة قيامها بتبادل وثائق التصديق أو إيداع وثيقة تصديقها أمرا معلقا على تحقيق شرط سياسى محدد ، ومن الأمثلة على ذلك قيام إيطاليا ، عند توقيعها فى ٢٨ يناير ١٩٦٩ على معاهدة منع نشر الأسلحة النووية ، يجعل تصديقها على تلك المعاهدة مرهونا بعقد اتفاق مناسب بشأن إجراءات السلامة النووية ، بين الوكالة الدولية للطاقة الذرية ، والجماعة الأوربية للطاقة الذرية Euratom [٢] .

ويلاحظ أنه لا تعارض بين هذا القول وبين ما هو مسلم به فى الفقه من أن التصديق لا يكون صحيحا إذا كان معلقا على شرط ، أو كان مقصورا على بعض أحكام المعاهدة دون بعضها الآخر ، ذلك لأن الدولة يجوز لها أن تشترط شروطا محددة لكى تصدر التصديق ، فإذا لم تتحقق تلك الشروط ، امتنعت الدولة عن التصديق ، ولكنها متى أصدرت التصديق فان من المتعين أن يصدر غير معلق على شرط .

٣٤١- (جـ) **عدم مسئولية الدولة إذا إمتنعت عن التصديق :** لا تسأل الدولة على أساس مبدأ المسئولية الدولية حال إمتناعها عن التصديق على معاهدة ، سبق التوقيع عليها من جانب مندوبيها ، وذلك أيا ما كان سبب الامتناع ، ذلك لأن الامتناع عن التصديق فى هذه الحالة يدخل فى نطاق السلطة التقديرية للدولة ، ومن المسلم أن من يمتنع عن إستخدام سلطة تقديرية لا يعتبر مسئولا من الناحية القانونية [٣] ، وإن جاز أن يعد كذلك على أساس قواعد الأخلاق الدولية .

---

(١) وتجدر الاشارة بالمقابل الى أن جمهورية مصر العربية قد بادرت الى التصديق على الكثير من المعاهدات الدولية الجماعية ، خلال وقت وجيز بعد التوقيع عليها ، ونذكر هنا قيامها بالتصديق فى ١٩٨١/٨/٤ على الاتفاقية الخاصة بإزالة كافة أشكال التمييز ضد المرأة التى وقعتها مصر فى كوبنهاجن فى ١٩٨٠/٧/٣٠ أى بعد نحو عام و احد من التوقيع . كما يجدر التنويه الى أن جمهورية مصر العربية كانت من أوائل دول العالم مبادرة الى التصديق خلال عام ١٩٨٣ على إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار ، التى تم التوقيع عليها فى ١٠ ديسمبر ١٩٨٢ أى بعد مضى شهور قليلة من التوقيع عليها .

(٢) ومن الامثلة على ذلك ايضا ما فعلته فرنسا عندما علقت تصديقها على معاهدة الصداقة وحسن الجوار المبرمة بينها وبين ليبيا فى ١٠ أغسطس ١٩٥٥ على شرط سياسى معين هو إبرام معاهدة بينها وبين ليبيا لتحديد الحدود الليبية الجزائرية (كانت الحدود الجزائرية فى ذلك الحين معتبرة من وجهة النظر الفرنسية حدودا فرنسية) الأمر الذى تحقق مع ابرام معاهدة ١٩٥٦/١٢/٢٦ بين فرنسا وليبيا .

(٣) فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٣١٣ .

والممارسة الدولية ذاخرة بالأمثلة الكثيرة على إمتناع الدول عن التصديق على ما وقعته من معاهدات ، ومن اكثر الأمثلة شهرة وذيوعا فى هذا المجال إمتناع الولايات المتحدة الامريكية عن التصديق على معاهدة فرساى ، التى وضعت شروط الصلح فى أعقاب الحرب العالمية الأولى ، والتى أنشئت عصبة الأمم بموجبها (١) ، وذلك على الرغم من الدور البالغ الأهمية الذى لعبه رئيس الولايات المتحدة الأمريكية - ويلسون - فى مؤتمر فرساى ، وفى إبرام تلك المعاهدة ، وقيامه بالتوقيع عليها وكان ذلك بسبب غلبة رأى أنصار المحافظة على العزلة التقليدية للولايات المتحدة الأمريكية (فى ذلك الحين) فى الكونجرس الأمريكى .

اجراءات التصديق على الصعيد الداخلى (٢) :

٣٤٢ - تتناول الدساتير المختلفة مسألة تحديد السلطة الداخلية ، التى يتقرر لها الاختصاص بالتصديق على المعاهدات التى يتم إبرامها ، وتقوم الدولة - بواسطة ممثليها - بالتوقيع عليها . وتتنوع مواقف دساتير الدول المختلفة بصدد هذه المسألة . ويمكن إدراج تلك المواقف فى ثلاثة اتجاهات رئيسية .

٣٤٣ - ١ - **التصديق اختصاص السلطة التنفيذية :** وهو يعنى جعل الاختصاص بالتصديق على المعاهدات أمرا تنفرد به السلطة التنفيذية أى رئيس الدولة وهو الأسلوب الذي يسود الأنظمة الملكية ، وخاصة الملكيات المطلقة ، وكان هو النظام المأخوذ به فى فرنسا فى ظل الامبراطورية الثانية (المادة ٦ من دستور ٤ يناير ١٨٥٢)، وكذلك اليابان فى ظل دستور ١١ فبراير ١٨٨٩ (وحتى صدور دستور ١٩٤٦) . وقد عاد هذا النظام الى الظهور فى الأزمنة المعاصرة فى ظل الأنظمة الدكتاتورية ، التى تقوم على أساس إعلاء السلطة التنفيذية على الصعيدين القانونى والسياسى ،فكان هو المعمول به فى إيطاليا الفاشستية (١٩٢٢ - ١٩٤٣) وفى ألمانيا الهتلرية (١٩٣٣ - ١٩٤٥)، كما طبق أيضا فى بولندا فى الفترة من ١٩٣٥ - حتى ١٩٣٩ ، وفرنسا فى ظل حكومة فيشى من ١٩٤٠ حتى ١٩٤٤ .

---

(١) وتعد الولايات المتحدة الامريكية من أكثر الدول إمتناعا عن التصديق على المعاهدات التى تقوم بالتوقيع عليها ، فمن بين ٩٠٠ معاهدة وقعتها خلال مائة وخمسين عاما فى الفترة من ١٧٨٩ حتى ١٩٣٩ ، لم تقم بالتصديق الا على ٧٠٠ معاهدة فقط ، وإمتنعت عن التصديق على المعاهدة الاخرى .

ويرجع هذا الوضع الى رفض الكونجرس الامريكى فى بعض الحالات الموافقة على مايبرمه رئيس الجمهورية أو معاونوه من معاهدات.

المرجع السابق ذات الاشارة - والاستاذ شارل روسو المرجع السابق الاشارة اليه ص ٩٢-٩٣.

(٢) انظر دراسة تفصيلية مقارنة لهذا الموضوع فى مؤلف الاستاذ شارل روسو - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٩٤ ومابعدها .

وفى جميع هذه الأنظمة كان رئيس الدولة ينفرد وحده بالتصديق على المعاهدات [1] .

٣٤٤ - **التصديق إختصاص السلطة التشريعية :** وهنا نجد الاختصاص بالتصديق على المعاهدات قاصرا على السلطة التشريعية وحدها ، دون أن تشاركها السلطة التنفيذية هذا الاختصاص على أى نحو . ويسود هذا الأسلوب الدول التى تأخذ بنظام الجمعية ، كما كان الشأن فى تركيا . فى ظل دستور ٢٠ ابريل ١٩٢٤ ، وظل معمولا به فى تركيا منذ ذلك الحين وحتى عام ١٩٦٠ . كما أخذ به الاتحاد السوفيتى فى ظل دستور ٩ يوليو ١٩٢٣ ، حيث كان التصديق على المعاهدات من إختصاص مجلس السوفيت الجهاز الأعلى فى الاتحاد السوفيتى السابق ، وفى الفترات الواقعة بين دورات إنعقاد ذلك المجلس كان التصديق على المعاهدات من إختصاص اللجنة المركزية للاتحاد، وقد جاءت المادة ٣٩ من الدستور السوفيتى لعام ١٩٣٦ لتقنن تطورا عرفيا يمنح الاختصاص بالتصديق على المعاهدات لرئاسة مجلس السوفيت الأعلى ، أى لعدد محدود منتخب من جانب ذلك المجلس ، ونجد هذه الصيغة أيضا مأخوذا بها من جانب دساتير بعض دول أوربا الشرقية (بلغاريا - المجر - رومانيا - يوغوسلافيا) [2].

٣٤٥ - **التصديق قسمة بين السلطتين التنفيذية والتشريعية :** ويمثل هذا الأسلوب حلا وسطا بين الأسلوبين المتقدمين ، فهو لا يجعل التصديق حكرا على احدى السلطتين التنفيذية أو التشريعية ولكنه يجعله قسمة بينهما ، ويمكن القول بأنه - مع خلاف فى طبيعة تلك القسمة ودرجتها - هو النظام الذى تأخذ به الغالبية الساحقة من الدساتير فى عالم اليوم .

ويمكن القول بوجه عام أنه يقوم على منح الاختصاص بالتصديق على المعاهدات لرئيس الدولة ، بشرط حصوله أولا على موافقة البرلمان أو أحد مجلسى البرلمان فى الدول التى تأخذ بنظام المجلسين ، وذلك إما بشأن كافة المعاهدات ، واما بصدد المعاهدات الهامة فحسب ، مع منح رئيس الدولة سلطة التصديق منفردا على المعاهدات قليلة الأهمية ، دون رجوع الى السلطة التشريعية بشأنها [3] .

وتأخذ جمهورية مصر العربية بهذا الحل الاخير ، حيث نصت المادة ١٥١ من دستور ١٩٧١ على أن رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات ويبلغها مجلس الشعب مشفوعة بما يناسب من البيان ، وتكون لها قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها

---

(١) المرجع السابق ص٩٤ .

(١) المرجع السابق ص٩٤-٩٥ .

(٢) أنظر الاستاذ الدكتور محمد سامى عبدالحميد المرجع السابق الاشارة اليه ص ٣١٤ .

وفقا للأوضاع المقررة ، على أن معاهدات الصلح والتحالف والتجارة والملاحة وجميع المعاهدات التى يترتب عليها تعديل فى أراضى الدولة ، أو التى تتعلق بحقوق السيادة ، أو التى تتعلق بحقوق السيادة، أو التى تحمل خزانة الدولة شيئا من النفقات غير الواردة فى الموازنة تجب موافقة مجلس الشعب عليها [١] .

التصديق الناقص :

٣٤٦ - لما كانت دساتير الدول المختلفة هى التى تتكفل ببيان إجراءات التصديق ، والسلطة الداخلية التى تملك إتخاذ القرار بشأنه ، وكان هذا الإجراء الداخلى فى مصدره ، وتكوينه ، يتم اعلانه باسم الدولة ليحدث أثاره فى نطاق القانون الدولى ، فان من المتصور أن يحدث خروج على أحكام الدستور عند اتخاذ القرار داخليا بصدد التصديق ، أو يشوب اجراءات اتخاذه عيب اجرائى أو موضوعى ، كما لو قام رئيس الدولة بالتصديق على المعاهدة دون أخذ رأى المجلس النيابى وفقا لأحكام الدستور ، أو قام به حال كون التصديق أصلا من الأمور الداخلة فى اختصاص المجلس النيابى ، فهل يمكن فى هذه الأحوال أن ينتج التصديق الذى صدر مخالفا للقواعد المقررة فى دستور الدولة ، آثاره فى المجال الدولى بإلزام الدولة بالمعاهدة ، ونفاذها فى مواجهتها ؟.

وقد إنقسم الفقه [٢] فى تناوله لهذه المشكلة ، التى يعالجها عادة تحت عنوان التصديق الناقص ، إلى ثلاثة اتجاهات سنعرض لها على التوالى ، قبل الاشارة الى الحل الذى أخذت به اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ .

٣٤٧ - ١ - **النظرية القائلة بصحة التصديق الناقص :** وهى النظرية التى دافع عنها جانب من الفقه الألمانى ، وبعض فقهاء القانون العام فى فرنسا ، والقائلة بإحداث

---

(١) أنظر ما تقدم بشأن هذا النص فقرة ٢٣١ ومابعدها .

(٢) عرفت الممارسة الدولية بعض الحالات التى أثيرت فيها ادعاءات بعدم نفاذ معاهدة ما على أساس عدم سلامة اجراءات التصديق ومخالفتها للقواعد الدستورية أو جرى فيها البحث حول مدى سلامة تلك الاجراءات .

أنظر فى دراسة تلك السوابق مؤلف الاستاذ شارل روسو - السابق الاشارة اليه ص ١٠٩ وما بعدها . وتجدر الاشارة الى أن السوابق القضائية فى هذا المجال قليلة نادرة ، ويكاد قرار التحكيم الذى أصدره كليفلاند رئيس الولايات المتحدة الأمريكية بتاريخ ٢٢ مارس ١٨٨٨ (فى النزاع بين كوستاريكا ونيكارجوا والمتعلق بمدى صحة معاهدة تعيين الحدود بين الدولتين الموقعة فى ١٥ ابريل ١٨٥٨ ، والتى كان تصديق نيكارجوا عليها قد تم دون مراعاة نصوص الدستور المعدل) أن يكون السابقة القضائية الدولية الوحيدة فى هذا المجال ، وقد انتهى الى أن صحة المعاهدة فى المجال الدولى تتوقف على صحة إجراءات التصديق المقررة فى القانون الدستورى الداخلى .

أنظر المرجع السابق ص ١١٠ والاستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٣١٥ .

التصديق المخالف للقواعد الدستورية الداخلية أثره فى النطاق الدولى ، وإعتباره صحيحا ، فتغدو المعاهدة التى جرى الخروج على القواعد المقررة دستوريا عند التصديق عليها صحيحة نافذة ، وتلتزم بها الدولة فى علاقاتها الدولية ، ولا يجوز لها الدفع بعدم صحة التصديق للتحلل من آثار المعاهدة ، وتستند هذه النظرية الى الاعتبارات الآتية :

(أ) يجب التمييز بين تكوين إرادة الدولة ، والاعراب أو الاعلان عن هذه الارادة . فتكوين إرادة الدولة يتطلب إستكمال الشرائط التى نص عليها دستور الدولة، وهى مسألة لا يعنى بها الا القانون العام الداخلى ، أما الاعراب عن إرادة الدولة أو إعلانها فمن إختصاص رئيس الدولة بوصفه العضو العام للدولة، وأداتها الرئيسية فى التعبير عن إرادتها ، ولا يعنى القانون الدولى إلا بذلك، سواء كانت تلك الارادة المعلنة قد تكونت تكويناً صحيحاً أم وقع تكوينها باطلاً .[1]

(ب) أن القانون الدولى له الصدارة على القوانين الداخلية وفقا لأحد مذهبى نظرية وحدة القانون ، ويتفرع على ذلك أن إخضاع القواعد الدولية المتعلقة بالتصديق على المعاهدات للقواعد الدستورية الداخلية يؤدى إلى تبعية القانون الدولى للقانون الداخلى[2] .

(جـ) توفير الاستقرار فى العلاقات الدولية ، وعدم ملاءمة تكليف الدول بدراسة الأوضاع الدستورية لبعضها البعض ، إذ قد يصعب على الكثير منها معرفة الأوضاع الدستورية السائدة فى الدول الأخرى ، كما أن إعطاء الدول الأطراف فى معاهدة الحق فى ممارسة نوع من الرقابة على تطبيق رؤساء الدول الأطراف فى المعاهدة لدساتير دولهم ، عند قيامهم باجراء التصديق، ينطوى على مساس بسيادة دولهم ، وبحقها فى ألا يتدخل أى من الدول فى شئونها الداخلية[3] . فضلا عن أن التشكيك فى تصرف رئيس الدولة والمناقشة فى صحته أو بطلانه من جانب الدول الأخرى ، يعد خرقا لأبسط قواعد المجاملات الدولية[4] .

(د) أن دخول المعاهدة دور النفاذ ليس عملا فوريا ، بل يتم على مراحل تتطلب وقتا وروية . فهناك مرحلة التفاوض ، ومرحلة تحرير المعاهدة ، ومرحلة التوقيع عليها ، وتأتى فى النهاية مرحلة التصديق . كل هذه المراحل تتيح للسلطات الداخلية فى الدولة الفرصة الكافية للاطمئنان والمراجعة ، فاذا ما تم التصديق بعد ذلك فليس

---

(١) انظر الاستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٢٣ .
(٢) المرجع السابق ص ٢٢٤ .
(٣) انظر الاستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٣١٦ .
(٤) انظر الاستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٢٤ .

من المقبول أن تدعى الدولة أن تصديقها جاء ناقصا غير مستوف للشرائط الدستورية ، ومثل هذا الادعاء هو بالضرورة غير جدى ولا يتفق مع واجب الاحتياط الذى كان على السلطات الداخلية للدولة أن تلتزم به فى مثل هذه الأمور الخطيرة (١) .

٣٤٨ - ٢ - **النظرية القائلة ببطلان التصديق :** ويذهب أنصار هذه النظرية الى القول ببطلان التصديق الذى صدر مخالفا للقواعد الدستورية ، فلا ينتج أثرا على الصعيد الدولى ، ولا يؤدى بالتالى الى نفاذ المعاهدة فى مواجهة الدولة التى صدر التصديق الناقص عن سلطاتها الداخلية ، ويقوم هذا الرأى على مراعاة الاعتبارات القانونية البحتة التى تمليها قواعد الاختصاص ، فأول شروط صحة العمل القانونى (إجراء التصديق) لكى ينتج آثاره القانونية أن يكون صادرا عمن يملك اصداره ، أى مرخصا له بذلك وفقا لقواعد القانون ، فإذا صدر اجراء التصديق عمن لا يملك إصداره فإنه يكون صادرا عن غير مختص ، ولا ينتج بالتالى آثاره القانونية (٢) .

ومن أنصار هذه النظرية من ذهب الى أن أحكام الدساتير فى الدول بشأن سلطات رئيس الدولة فى التصديق على المعاهدات ، منها ما هو ذائع notorious ، ومنها ما ليس كذلك ، فإن كان التصديق قد تم مخالفا لحكم دستورى ذائع فإنه يعد باطلا ، لأن هذه الأحكام الدستورية الذائعة تعد فى الواقع مندمجة فى أحكام القانون الدولى . غير أن غالبية الفقهاء ترفض التمييز فى أحكام الدساتير بين ما يعد ذائعاً وما لا يصدق عليه هذا الوصف .

ذلك أن الأوصاف كلها نسبية تختلف بإختلاف التقدير ، كما يرفضون كذلك القول بإدماج أحكام الدساتير فى أحكام القانون الدولى لأن هذا الادماج يتنافى مع الادراك القانونى السليم (٣).

٣٤٩ - ٣ - **النظرية القائلة بنفاذ التصديق على أساس مبدأ المسئولية الدولية :** وقد ذهب أقطاب المدرسة الوضعية الايطالية ، أنزيلوتى ، وكافلييرى ، وسالفيولى إلى محاولة تقديم حل وسط لهذه المشكلة من خلال تطبيق القواعد الدولية بشأن مسئولية الدولة . فذهبوا إلى القول بأنه إذا كان رئيس الدولة هو الذى يملك سلطة الاعلان عن إرادة الدولة ، وهى إرادة يجب لاعتبارها صحيحة أن تستوفى الشروط المقررة فى دستور الدولة ، فإنه فى حالة قيام رئيس الدولة بمخالفة هذه الشروط والاعلان عن

---

(١) المرجع السابق ذات الاشارة .

(٢) أنظر فى هذا المعنى الاستاذ شارل روسو المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٠٩ .

(٣) أنظر الاستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٢٥ .

إرادة للدولة لم تكون تكوينا سليما ، وفقاً لقواعد الدستور ، فإن تصرفه هذا يكون فاسداً ، وتتحمل الدولة عبء المسئولية الدولية عن هذا التصرف الفاسد الذى صدر عن رئيسها ، وأفضل اجراء لجبر الضرر الذى أصاب أطراف المعاهدة الآخرين ، هو أن يعتبر صحيحا التصرف الذى صدر فى الأصل فاسدا ، وأن تترتب عليه الآثار القانونية التى تترتب عادة على التصرف الصحيح [1] .

٣٥٠ - وقد أخذت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بالرأى القائل بالتفرقة بين النصوص الدستورية ذات الأهمية الجوهرية ، وغيرها من النصوص الدستورية ، وترتيب البطلان بصدد التصديق الذى يصدر عن السلطات الداخلية مخالفا للطائفة الأولى من النصوص الدستورية ، وإعتماد التصديق الذى قد يصدر بالمخالفة للنصوص الدستورية غير ذات الأهمية الجوهرية ، حيث نصت المادة ٤٦ من اتفاقية فيينا على أن (١- لا يجوز لدولة أن تتمسك بأن التعبير عن ارتضائها الالتزام بمعاهدة قد تم بالمخالفة لحكم فى قانونها الداخلى يتعلق بالاختصاص بإبرام المعاهدات كسبب لابطال رضاها ، إلا إذا كان إخلالا واضحا بقاعدة ذات أهمية جوهرية من قواعد قانونها الداخلى .

٢ - يعتبر الاخلال واضحا ، إذا تبين بصورة موضوعية لأية دولة تتصرف فى هذا الشأن وفق السلوك العادى وبحسن نية) [2] .

ولاشك أن إشارة الفقرة الثانية الى معيار السلوك العادى ومبدأ حسن النية فى مجال تقدير الاخلال الواضح بالقواعد ذات الأهمية الجوهرية عند التصديق، تعد أمرا منطقيا تماما ، فمن المتعين عند تقدير مدى نفاذ التصديق الناقص على أساس المعايير التى إنطوت عليها المادة المتقدمة ، أن يؤخذ السلوك العادى للدولة وحسن نيتها فى الاعتبار ،

ولا يجوز عدالة ومنطقا ، أن تستفيد الدولة سيئة النية ، أو التى لا تلتزم فى مسلكها الدولى بمقتضيات السلوك الدولى المعتاد من سوء نيتها ، وخروجها على قواعد السلوك المعتاد للدولة .

٣٥١ - وتنبئ السوابق الدولية أن الدول لا تميل الى الادعاء ببطلان معاهدة دولية بدعوى أنه لم تراع عند التصديق عليها الشرائط الدستورية كاملة ، إلا فى حالات

---

(١) أنظر فى إستعراض هذه النظرية - المرجع السابق ص ٢٢٥-٢٢٦ .
ومؤلف الاستاذ شارل روسو السابق الاشارة اليه ص ١٠٩ .

(٢) وتجدر الاشارة أيضا إلى نص المادة ٤٧ من اتفاقية فيينا، والذى جاء به «إذا كانت سلطة ممثل الدولة فى التعبير عن إرتضائها الالتزام بمعاهدة معينة مقيدة بقيد خاص وأغفل الممثل مراعاة هذا القيد فلا يجوز التمسك بهذا الاغفال لابطال ما عبر عنه من رضاء إلا إذا كانت الدول المتفاوضة قد أبلغت بهذا القيد قبل تعبيره عن الرضاء».

إستثنائية . وفى حدود ضيقة جدا، وذلك حتى لا تختل الثقة بين الدول ، وحتى لا تكون العلاقات الدولية عرضة لأن تعبث بها الأهواء الوطنية . ويلاحظ أنه اذا كانت المعاهدة التى إنفردت السلطة التنفيذية بالتصديق عليها دون الرجوع الى السلطة التشريعية وفقا للقواعد الدستورية ، قد تم إعلانها وتنفيذها بالفعل من جانب أطرافها، دون أن تعترض عليها السلطة التشريعية التى تم تجاهلها عند اتخاذ اجراءات التصديق ، أو يقوم بشأن دستورية التصديق عليها نزاع بين السلطات المختصة للأطراف ، فإنه لا يجوز بعد ذلك الدفع ببطلانها ، خاصة اذا كان نفاذها قد استقر لفترة ما، بما يسمح بالقول بأنه قد تم اقرارها ضمنا من جانب السلطات التشريعية[1]، وهو ما أقرته اتفاقية فيينا بالنص فى المادة ٤٥ منها على أنه «لا يجوز للدولة، بعد إطلاعها على الوقائع، أن تتمسك بسبب من أسباب بطلان المعاهدة أو إنهائها أو الانسحاب منها أو إيقاف العمل بها طبقا للمواد من ٤٦-٥٠ أو المواد من ٦٠ إلى ٦٢ إذا تحقق ما يلى:

(أ) إذا وافقت صراحة على أن المعاهدة صحيحة أو على أن تبقى نافذة أو أن يستمر العمل بها حسب كل حالة.

(ب) أو إذا اعتبرت الدولة، بموجب سلوكها، قد قبلت بصحة المعاهدة أو ببقائها نافذة أو باستمرار العمل بها حسب كل حالة».

الآثار المترتبة على التصديق:

٣٥٢- يترتب على إتمام اجراءات التصديق بتبادل وثائق التصديق، أو بإيداع العدد اللازم من وثائق التصديق فيما يتعلق بالمعاهدات الدولية الجماعية، أو المتعددة الأطراف، أن تدخل المعاهدة دائرة النفاذ، والأصل أن المعاهدة لا تنفذ الا منذ ذلك التاريخ إلا إذا وجد نص على خلاف ذلك.

ويلاحظ إنه إذا كانت المعاهدات الثنائية تدخل دائرة النفاذ بالنسبة لأطرافها جميعا فى تاريخ واحد، فإن الحال ليس كذلك فيما يتعلق بالمعاهدات الجماعية ، حيث يحدث غالبا أن تبدأ المعاهدة فى إنتاج آثارها القانونية فى تواريخ مختلفة فى مواجهة

---

(١) ومن السوابق الدولية التى تؤيد ذلك اتفاقية البريد، التى تم ابرامها بين بريطانيا وارجواى، فى ٢٨نوفمبر ١٨٣٥، ثم حدث فى عام ١٨٧٣ ان قامت حكومة ارجواى بإصدار مرسوم يقضى بعدم تقيدها بتلك المعاهدة على اساس انها لم يتم إقرارها من جانب السلطة التشريعية المختصة فى ارجواى ولكن الحكومة البريطانية رفضت هذا الادعاء،وقررت أن المعاهدة التى تم تنفيذها لعدة سنوات Which has been acted on for many years لا يجوز التحلل منها بحجة أنه لم يراع فى إبرامها الاشتراطات الدستورية.

انظر الاستاذ الدكتور على صادق ابوهيف - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٥٨٧- ٥٨٨.

أطرافها، وذلك تبعا لتواريخ قيامهم بإيداع وثائق تصديقهم أو إنضمامهم، والغالب أن تتضمن المعاهدة تحديدا لتاريخ دخولها حيز النفاذ بعد مضى وقت معين على تاريخ إيداع عدد محدد من وثائق التصديق [1]. وقد يشترط أن يتضمن ذلك العدد دولا معينة، كما حدث فى ميثاق الأمم المتحدة، الذى أشترطت المادة ١١٠ منه فى فقرتها الثالثة لبدء سريانه، إيداع وثائق تصديق أغلبية الدول الأعضاء الدائمة فى مجلس الأمن، وأغلبية الدول الأخرى الموقعة.

وهكذا تبدأ المعاهدة فى النفاذ فى تلك الأحوال منذ ذلك التاريخ فى مواجهة الدول التى قامت بإيداع وثائق تصديقها، ولا تسرى فى مواجهة كل من الدول الأخرى الموقعة إلا منذ تاريخ ايداعها لوثيقة تصديقها، أو منذ التاريخ المحدد فى المعاهدة، بعد ذلك الايداع لسريانها فى مواجهتها [2]. فإذا لم تتضمن المعاهدة تحديدا فى هذا الصدد، فإن الاتفاقية تصبح سارية المفعول فور إيداع وثيقة التصديق أو الانضمام.

فالمعاهدة الجماعية - الشارعة فى الغالب الأعم من الحالات - تدخل دائرة النفاذ فى مواقيت مختلفة فى مواجهة أطرافها، ولهذه الملاحظة أهميتها فى مجال الحديث عن المعاهدة كمصدر من المصادر الرئيسية للقانون الدولى العام، حيث تغدو القواعد القانونية الدولية، التى تنطوى عليها معاهدة ما ، ملزمة - فى تاريخ دخولها دائرة النفاذ لأول مرة - لبعض الدول الأطراف ، دون بعضهم الآخر ، وتسرى فى مواجهة باقى تلك الدول الإطراف كل حسب تاريخ إيداع وثيقة تصديقه ، وذلك ما لم يكن للقاعدة الواردة فى الاتفاقية وصف القواعد العرفية الدولية فتسرى فى مواجهة الجميع فى وقت واحد.

التحفظات : Reservations- Réserves

٣٥٣ - يرد التحفظ على المعاهدة فى مراحل متعددة ، فقد يقع عند التوقيع، أو التصديق ، أو الانضمام ، ولكن الصورة الغالبة ، وذات الأهمية للتحفظ تظهر فى مرحلة التصديق ، ومن ثم فقد رأينا من الملائم ، أن نعرض لدراسة التحفظات تتويجا لدراستنا للتصديق على المعاهدات .

---

(١) وعلى سبيل المثال فقد جاء بالمادة ١/٣٠٨ من إتفاقية الامم المتحدة لقانون البحارلعام ١٩٨٢ «يبدأ نفاذ هذه الاتفاقية بعد انقضاء١٢ شهرا على تاريخ ايداع الوثيقة الستين من وثائق التصديق او الانضمام».

(٢) وتجدر الاشارة على سبيل المثال الى ما جاء بالفقرة الثانية من المادة ٣٠٨ من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢من ان «يبدأ سريان هذه الاتفاقية ، بالنسبة الى كل دولة تصدق عليها أو تنضم اليها بعد ايداع الوثيقة الستين من وثائق التصديق أو الانضمام، فى اليوم الثلاثين التالى لايداع وثيقة تصديقها أو انضمامها، رهنا بمراعاة الفقرة ١».

والواقع أن الفقه الدولى لم يبد الاهتمام بمسألة التحفظ على المعاهدات الدولية إلا منذ وقت قريب ، ومرجع ذلك أن المعاهدات الجماعية ، التى تعتبر المجال الحقيقى للتحفظات ، تعد ظاهرة حديثة فى العلاقات الدولية ، لم يعرفها المجتمع الدولى إلا منذ القرن التاسع عشر ، فالمعاهدات الثنائية لا ترد عليها التحفظات عادة (١) ، لأنه إذا قامت إحدى الدولتين ، الأطراف فى معاهدة ثنائية بإبداء تحفظ على المعاهدة ، عند التوقيع ، أو التصديق ، فإما أن تسلم به الدولة الأخرى ، وهنا يغدو مضمون التصديق حكما متمما لأحكام المعاهدة ، وإما أن تعترض عليه الدولة الأخرى ، فلا تسرى المعاهدة ، لعدم تلاقى إرادة طرفيها .

ولما كانت السلطة التشريعية لا يتاح لها - عادة - الاشتراك فى دراسة المعاهدة ، فى مرحلتى المفاوضة والتوقيع ، فإن قيامها بالتصديق ، أو مشاركتها فيه ، يكون مناسبة تبدى فيها تلك السلطة ملاحظاتها وتحفظاتها على المعاهدة (٢) .

---

(١) ومع ذلك فإن العمل قد عرف بعض الحالات التى جرى فيها التحفظ على معاهدات ثنائية، ومن الأمثلة الحديثة على ذلك. المعاهدة التى أبرمتها الولايات المتحدة الامريكية وبنما بشأن قناة بنما بواشنطن فى ١٥ يونيو ١٩٧٨، فقد تحفظت كلا من الدولتين المتعاهدتين على المعاهدة ، حيث ابدت الولايات المتحدة تحفظات بشأن إلتزاماتها المالية، وإشترطت إلا يكون تبادل التصديقات الخاصة بالقناة وبالحياد الدائم فعالا الا بعد ٣١مارس ١٩٧٩، كما تحفظت بنما بانها ترفض اى تدخل فى شئونها وأكدت أن إرادة شعب بنما هى التى تضمن استقلالها السياسى و سلامة اقليمها.

وقد ذهب الاستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمى إلى القول بحق بأن ما قد يطلق عليه تحفظات بالنسبة للمعاهدات الثنائية، لا يعدو أن يكون تفسيرا بارادة منفردة للمعاهدة من وجهة نظر المتحفظ يريد به له أن يظهر منذ البداية حسن نيته إذا ما قام خلاف بين الطرفين حول التفسير وتمسك هو بما أبداه منذ البداية أما إذا انصب التحفظ على حكم من احكام المعاهدة وكان مغيرا أو معدلاً فإن ذلك يؤدى الى اسقاط المعاهدة لعدم التقاء الارادات.

كما نبه سيادته ، وبحق ايضا، فى هذا الصدد إلى وجوب عدم الخلط بين المعاهدات الجماعية Multiateral وبين المعاهدات المتعددة الاطراف plurilateral، لان المعاهدات متعددة الأطراف تأخذ حكم المعاهدة الثنائيةBilateral.

انظر الغنيمى الوسيط فى قانون السلام - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٨٣- ١٨٤.

(٢) إقترح السناتور Lodge عند مناقشة معاهدة فرساى لعام ١٩١٩ فى الكونجرس الأمريكى، التصديق عليها مع ١٥تحفظا ، ولكن هذا الاقتراح لم يحصل على تأييد اعضاء الكونجرس الذى قرر الامتناع عن التصديق.

وفضلت الولايات المتحدة فى ذلك الحين إبرام معاهدة سلام منفصلة مع المانيا، هى معاهدة برلين التى تم التوقيع عليها فى ٢٥ اغسطس ١٩٢١.

انظر شارل روسو - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٢٢.

٣٥٤ - وقد عرفت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات التحفظ [(١)] فى مادتها الثانية (الفقرة د) بأنه (يعنى اعلان من جانب واحد أيا كانت صيغته أو تسميته يصدر عن الدولة عند توقيعها أو تصديقها أو قبولها أو موافقتها أو انضمامها إلى معاهدة ، وتهدف به إلى إستبعاد أو تعديل الأثر القانونى لأحكام معينة فى المعاهدة من حيث سريانها على هذه الدولة) .

ويجب أن يفرغ التحفظ فى شكل معين، وأن تقبله الدول الأطراف الأخرى حتى ينتج آثاره .

(أ) الشروط الشكلية للتحفظ :

٣٥٥ - من المتعين أن يصدر التحفظ فى شكل وثيقة دبلوماسية ، وذلك حتى يمكن ابلاغه للأطراف الأخرى فى المعاهدة ، ويجب أن يتم إبلاغه رسميا لتلك الأطراف ، وهو يعنى بالضرورة أن يكون مكتوبا فى وثيقة خاصة قد يتنوع شكلها تبعا للوقت الذى يتم فيه إبداء التحفظ ، فقد يرد فى وثيقة التوقيع على المعاهدة، أو فى برتوكول ملحق بها ،أو وثيقة التصديق أو الانضمام ، أو بموجب مذكرات متبادلة ، ويجب أن يكون التحفظ فى جميع الأحوال صريحا قاطعا ، فلا يتصور أن يكون التحفظ ضمنيا أو مفترضا [(٢)] وشرط الكتابة يمتد أيضا ليشمل القبول

---

(١) من المتعين التمييز بدقة بين التحفظ وبين غيره من الاجراءات التى قد تتشابة معه ومن اهمها:

(أ) القبول الجزئى الذى تسمح به بعض المعاهدات ، أى قبول جزء من المعاهدة دون الجزء الأخر وقد نصت المادة ١٧ من معاهدة فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩«١- بدون الاخلال بالمواد من ١٩ إلى ٢٣ لا يكون إرتضاء الدولة الالتزام بجزء من المعاهدة نافذا إلا إذا سمحت بذلك المعاهدة أو إتفقت على ذلك بقية الدول المتعاقدة.

٢- لايكون إرتضاء الدولة الالتزام بمعاهدة تسمح بالخيار بين نصوص مختلفة نافذا إلا إذا تبين بوضوح إلى أى النصوص إنصرف رضاها".

(ب) نصوص الحماية Clause de Sauvegarde مثال ذلك نص المادة ٢٢٦ من معاهدة روما ١٩٥٧ بإنشاء السوق الأوربية المشتركة التى تاذن للاطراف أن يحيدوا مؤقتا عن نصوص المعاهدة إن هم واجهوا بعض المتاعب.

(جـ) مجرد تسجيل رأى إنفرادى للدولة دون أن تقصد من وراء ذلك أن تلزم الدول الأخرى بقبول هذا الرأى. ومن الأمثلة التقليدية على ذلك ما فعلتة كثير من الدول التى وقعت ميثاق باريس فى عام ١٩٢٨ (ميثاق بريان كيلوج) فى شأن مفهوم الحرب ، فقد أبدت تصورها لما تعتبرة حربيا ولكنها لم تجعل من هذا المفهوم تحفظا على الميثاق.

كما تجدر الاشارة أيضا إلى أن إعلان النويا Déclaration d'intentin لا يعتبر تحفظا ، ومثال ذلك إيضاح فرنسا بمناسبة إنضمامها إلى إتفاقية جنيف ١٩٥٨ الخاصة بالجرف القارى ، من أنها لا تعتبر أن الجرف القارى يمتد إمتدادا بلا نهاية فقد إعتبر هذا الاتجاه من فرنسا إعلانا عن نيتها فى فهم مدلول الجرف القارى ولم يعد تحفظا.

انظر الغنيمى الوسيط فى قانون السلام - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٨٤.

(٢) انظر شارل روسو المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٢٣.

الصريح للتحفظ أو الاعتراض عليه ، وكذلك سحب التحفظ حيث يتعين أن تتم تلك الاجراءات كتابة (١) .

(ب) قبول الدول الأطراف الأخرى فى المعاهدة للتحفظ :

٣٥٦ - التحفظ فى جوهره عرض جديد من أحد أطراف المعاهدة ، ومن ثم فإن من المتعين - من الناحية الموضوعية - أن يوافق عليه باقى الأطراف ، حتى يمكن النظر إليه بوصفة منتجا لآثاره القانونية ، بيد أن هذه الموافقة من جانب الأطراف الأخرى يمكن أن تكون صريحة أو ضمنية ، فإذا وافقت الأطراف الأخرى صراحة على تحفظ الدولة، فإنها تكون قد وافقت عليه ، ويغدو مضمون التحفظ مكملا لأحكام المعاهدة ، وإن لم تقم بإبداء الموافقة الصريحة ، ولكنها إمتنعت فى الوقت ذاته عن الاعتراض على التحفظ فإننا نكون إزاء موافقة ضمنية على التحفظ ، ويكون منتجا لآثاره على ذلك الأساس (٢) .

بيد أن الوضع يختلف تماما فى حالة إبداء الدولة لتحفظ بمناسبة توقيعها أو تصديقها أو انضمامها لمعاهدة جماعية ، وإعتراض دولة أخرى على ذلك التحفظ ، وهنا نجد الممارسة الدولية تقدم حلين لمواجهة هذه الحالة كما أن الفقه قد إختلف بدوره ثم جاءت محكمة العدل الدولية لتدلى بدلوها فى هذا الموضوع الدقيق ، فى رأيها الاستشارى بشأن التحفظات على معاهدة تحريم إبادة الجنس البشرى والعقاب عليها ، الذى أصدرته فى عام ١٩٥١ ، والذى إستهدت به معاهدة فيينا فيما أخذت به من حل لهذه المشكلة .

٣٥٧ - وقد عرفت الممارسة الدولية فى الواقع نظامين متقابلين فيما يتعلق بأثر التحفظ عند إعتراض دولة أو عدد من الدول الأطراف الأخرى عليه:

١- أولهما هو ذلك المعروف بقاعدة العصبة League rule نسبة إلى عصبة الأمم، والذى يتحصل فى إبلاغ جميع الدول الأطراف فى المعاهدة بأى تحفظ تبدية دولة من

---

(١) وقد جاء بالمادة ٢٣ من معاهدة فيينا التى تناولت الاجراءات الخاصة بالتحفظات "١- يجب أن يتم التحفظ والقبول الصريح له والاعتراض عليه كتابة ، وأن يرسل إلى الدول المتعاقدة والدول الأخرى التى من حقها أن تصبح اطرافا فى المعاهدة.

٢- إذا أبدى التحفظ وقت التوقيع على المعاهدة بشرط التصديق أو القبول أو الموافقة ، فإنه يجب على الدولة المتحفظة أن تؤكده رسميا لدى التعبير عن إرتضائها الإلتزام بالمعاهدة ، ويعتبر التحفظ ، فى هذة الحالة ، قد تم من تاريخ صدور هذا التأكيد.

٣- القبول الصريح للتحفظ أو الاعتراض عليه الذى تم قبل تأكيد التحفظ ليس فى حاجة إلى تأكيد.

٤- يجب أن يتم سحب التحفظ أو الاعتراض عليه كتابة».

(٢) انظر فى هذا المعنى - المرجع السابق ص ١٢٣-١٢٤.

الدول الأطراف فى المعاهدة، فاذا اعترضت دولة واحدة من الدول الأطراف، سقط التحفظ ولم تصبح الدولة التى أبدته طرفا فى المعاهدة، وهذا النظام ينطلق من فكرة المحافظة على مبدأ تكامل المعاهدة [١].

٢- أما النظام الثانى فهو الذى تأخذ به منظمة الدول الأمريكية ، ومؤداه أنه اذا أبدت دولة من الدول تحفظا على المعاهدة فقبلته بعض الدول ، وإعترضت عليه دولة أو دول أخرى ، فان الدولة التى أبدت التحفظ تصبح طرفا فى المعاهدة فى مواجهة الدول التى قبلت تحفظها فقط ، ولا تصبح طرفا فى المعاهدة فى مواجهة الدول التى إعترضت على تحفظها[٢].

٣٥٨ - وقد انبرى الفقه الدولى بين مشايع للرأى الأول ومؤيد للنظام الثانى . فقد نظر فريق من الفقه بعين التقدير والمحافظة إلى مبدأ تكامل المعاهدة : وذهب إلى التأكيد على أن موافقة جميع الدول الأطراف الأخرى على التحفظ ، شرط ضرورى لنفاذه : ولقبول إعتبار الدولة المتحفظة طرفا فى المعاهدة . وإستند هذا الفريق إلى مبدأ السيادة، للقول بأنه بمقتضى ما تتمتع به الدولة من سيادة يكون لها الحق فى إبداء ما تراه من تحفظات عند إقدامها على الالتزام بالمعاهدة ، ولكن يوجد بالمقابل حق الدول الأطراف الأخرى ، وعلى أساس مبدأ السيادة أيضا، فى الاعتراض على ذلك التحفظ ، والحيلولة من ثم ، دون أن تصبح الدولة التى أبدت التحفظ طرفا فى المعاهدة [٣] وتحمس فريق آخر من الفقه للنظام الثانى، مبررا الأخذ به على أساس مبدأ سيادة الدولة أيضا، فلكل دولة إستنادا إلى مبدأ السيادة حقا لا نزاع عليه فى أن تبدى تحفظات على أى معاهدة دولية، ويصبح من نتائج ذلك التحفظ سريان أحكام المعاهده على الدولة التى أبدت التحفظ فى علاقاتها بغيرها من أطراف المعاهدة الآخرين ، بإستثناء الشق الذى أبدت تحفظها بصدده، وهذه هى النظرية التى تبناها الاتحاد السوفيتى ومجموعة الدول الاشتراكية ، عند عرض موضوع التحفظات على معاهدة منع إبادة الجنس البشرى والعقاب عليها على محكمة العدل الدولية [٤] . ومن ناحية أخرى حاول جانب من الفقه الدفاع عن هذه النظرية على أساس من الرغبة فى محاولة ضمان قبول أكبر عدد من الدول للدعوة الموجهة إليها للانضمام إلى المعاهدة ، ولو كان ذلك - فى حدود معينة - على حساب مبدأ تكامل مضمون المعاهدة ، وذلك بالتأكيدعلى ضرورة

(١) إنظر فى هذا المعنى ارشيجا - الدراسة السابق الاشارة اليها ص ٣٨.
(٢) المرجع السابق ذات الاشارة.
(٣) انظر فى عرض هذه النظرية الأستاذ الدكتور محمد السعيد الدقاق - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٥٤-٥٥.
(٤) انظر فى ذلك المرجع السابق ص ٥٢.

توفير القدر الملائم من المرونة للأحكام الخاصة بالتحفظات والآثار المترتبة على قبولها ، على نحو يمكن التوفيق من خلاله بين مقتضيات مبدأ السيادة ، وبين ضمان تزايد عدد الدول التى يمكن أن تصبح أطرافا فى المعاهدة ، فللدول انطلاقاً من مبدأ السيادة أن تبدى ما تشاء من تحفظات عند إرتباطها بالمعاهدة ، ولكن رفض دولة أو دول أطراف أخرى لذلك التحفظ إنطلاقا من مبدأ السيادة، لايجب أن يحول دون اعتبار الدولة التى تبدى التحفظ طرفاً فى المعاهدة ومراعاة مضمون التحفظ ، ذلك أن مثل هذا الاعتراض أو الاعتراضات على التحفظ ، وإن كان يحول دون قيام علاقة قانونية بين الدول التى أبدتها ، وبين الدولة المتحفظة ، فإنه لا يجب أن يحول بين امكانية نشأة علاقة قانونية إتفاقية فى اطار ذات المعاهدة الجماعية بين الدولة التى تبدى التحفظ والدول الأخرى التى لم تعترض عليه [1].

موقف محكمة العدل الدولية :

٣٥٩ – وقد تناولت محكمة العدل الدولية هذا الموضوع فى رأيها الاستشارى الذى أصدرته فى ٢٨ مايو ١٩٥١ بشأن التحفظات على الاتفاقية الدولية لتجريم إبادة الجنس البشرى والعقاب عليها الموقعة فى ٩ ديسمبر ١٩٤٨ ، وقد انطلقت المحكمة فى رأيها من بداية التأكيد على أن موضوع التحفظات على المعاهدات الجماعية ، لا يجب القطع فيه فحسب على ضوء مبدأ التكامل المطلق للمعاهدة ، الذي رأت المحكمة أنه لم يصبح بعد مبدأ من مبادئ القانون الدولى ، وأن قيام بعض الممارسات الادارية فى هذا المجال ليست معيارا حاسما ، مشيرة فى الوقت ذاته، إلى وجهة النظر الأخرى [2] وإلى أن الموضوع يتعين أن ينظر اليه فى ضوء إعتبارات الملاءمة إلى جانب الاعتبارات القانونية ، ثم ذهبت المحكمة إلى القول بأنه لا يتصور أن يكون اعتراض دولة على تحفظ من التحفظات مؤديا إلى الاستبعاد الكلى لدولة ، أو لعدد من الدول من نطاق النظام القانونى لمعاهدة من المعاهدات [3] . ثم انتهت المحكمة إلى تقرير .

١ – أن الدولة التى تبدى تحفظا وتتمسك به على الرغم من إعتراض بعض الدول الأطراف دون البعض الآخر ، يمكن أن ينظر إليها بوصفها طرفا فى الاتفاقية ، إذا كان التحفظ منسجما ومتفقا مع هدف المعاهدة والغرض منها ، وإلا فإنه لا يمكن إعتبار الدولة طرفا فى الاتفاقية .

٢ – (أ) أنه إذا اعترض أحد أطراف المعاهدة على تحفظ يعتبره غير متسق مع هدف

---

(١) أنظر فى استعراض هذه الآراء – المرجع السابق ص ٥٥ وما بعدها .
(٢) أنظر I.C.J Reports 1951 pp. 24.26.
(٣) أنظر المرجع السابق ص ٢٤.

المعاهدة والغرض منها فإنه يملك ألا يعتبر الدولة التى أبدت التحفظ طرفا فى الاتفاقية . (ب) أما اذا قبل الطرف التحفظ بوصفه ينسجم مع هدف المعاهدة والغرض منها فانه يستطيع النظر إلى الدولة التى أبدت ذلك التحفظ بوصفها طرفا فى المعاهدة(١).

وإذا كانت المحكمة لم تقرر فى رأيها الاستشارى إعتبار التحفظات التى تتفق مع هدف المعاهدة والغرض منها صحيحة نافذة فى ذاتها، ولكنها تطلبت بالاضافة إلى ذلك موافقة الدول أطراف المعاهدة حتى يكون ذلك التحفظ ساريا فى مواجهة الدول التى تقبله، وهو ما سمح بالقول بأن الفارق الأساسى بين رأى المحكمة وقاعدة العصبة ،هو أن المحكمة لم تتطلب لسريان التحفظ موافقة كافة الدول الأطراف، بل أجازت أن يحصل ذلك القبول من أى عدد من الدول الأطراف(٢). فإن البعض قد رأى فيما ذهبت اليه محكمة العدل الدولية، ما يؤدى من الناحية العملية إلى الأخذ بالنظام الذى تأخذ به منظمة الدول الأمريكية، والعدول عن مبدأ تكامل المعاهدات (٣). والواقع أن ما ذهبت اليه المحكمة يعد فى تقديرنا توسطا بين المذهبين المتقدمين.

موقف إتفاقية فيينا:

٣٦٠ - وقد جاءت المادة ١٩ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ متأثرة برأى محكمة العدل الدولية حيث نصت على أنه"يجوز للدولة أن تبدى تحفظا على المعاهدة عند توقيعها، أو التصديق عليها أو قبولها أو الموافقة عليها أو الانضمام اليها ، بإستثناء الحالات الأتية:

(أ) إذا كان التحفظ محظورا فى المعاهدة.

(ب) إذا كانت المعاهدة تجيز تحفظات معينة ليس من بينها ذلك التحفظ.

(ج) فى الحالات التى لا تشملها الفقرات (أ)، (ب) إذا كان التحفظ مخالفا لموضوع المعاهدة والغرض منها "(٤).

---

(١) المرجع السابق ص ٢٩-٣٠.

(٢) أنظر الغنيمى الوسيط فى قانون السلام - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٨٩.

(٣) أنظر ارشيجا المرجع السابق الاشارة اليه ص ٤١.

(٤) وقد نظمت المادة٢٠ من اتفاقية فيينا قبول التحفظ والاعتراض عليه بنصها على ان «١- لايحتاج التحفظ الذى تجيزه المعاهدة صراحة إلى أى قبول لاحق من قبل الدول المتعاقدة الأخرى، ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك.

٢- إذا تبين من العدد المحدود للدول المتفاوضة ومن موضوع المعاهدة والغرض منها أن سريان المعاهدة برمتها بين جميع الأطراف هو شرط اساسى لارتضاء كل منها الالتزام بالمعاهدة ، فإن اى تحفظ يحتاج لقبول جميع هذه الأطراف.

٣- إذا كانت المعاهدة أداة منشئة لمنظمة دولية ، يتطلب التحفظ قبول الفرع المختص فى هذه المنظمة ، ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك. =

ولقد مضت المادة ٢١ من الاتفاقية إلى تحديد الأثار القانونية التى تترتب على التحفظات والاعتراضات التى قد تثار ضدها فقررت "١- يكون للتحفظ الذى يتم مواجهة طرف آخر طبقا للمواد ١٩و ٢٠ و ٢٣ الأثار الأتية :

(أ) يعدل التحفظ بالنسبة للدول المتحفظة فى علاقتها بالطرف الأخر، نصوص المعاهدة التى ورد هذا التحفظ بشأنها وفى الحدود الواردة فيه.

(ب) ويعدل هذه النصوص فى نفس الحدود بالنسبة للطرف الأخر فى مواجهة الدول المتحفظة.

٢ - لايترتب على التحفظ تعديل نصوص المعاهدة بالنسبة للأطراف الأخرى فيها فى علاقتها بعضها ببعض،

٣ - إذا اعترضت دولة على تحفظ صادر عن دولة أخرى ولم تعترض مع ذلك على نفاذ المعاهدة بينها وبين الدولة المتحفظة فإن نصوص المعاهدة التى ورد عليها التحفظ لا تسرى بين الدولتين فى حدود هذا التحفظ".

التحفظ على المعاهدات المنشئة للمنظمات الدولية(١):

٣٦١ - من المقرر بصفة عامة عدم جواز إبداء التحفظات على مواثيق المنظمات الدولية (المعاهدات المنشئة لها)، عند قيام الدول الأعضاء بالتوقيع أو بالتصديق أو إيداع وثائق الانضمام، وذلك بهدف العمل على تطبيق ذات القواعد فى مواجهة كافة الدول الأعضاء. ومع ذلك فقد ترددت الممارسة الدولية بين الالتزام بهذا المبدأ، وبين التسليم ببعض التحفظات التى أبديت فى بعض الأحوال - بشرط موافقة الجهاز الأعلى فى

=

٤- فى الحالات التى لا تخضع لحكم الفقرات السابقة وما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك ، يراعى :

(أ) قبول دولة متعاقدة لتحفظ صادر من دولة متعاقدة أخرى يجعل الدولة المتحفظة طرفا فى المعاهدة فى مواجهة الدولة الأولى عندما تصبح المعاهدة نافذة بين الدولتين .

(ب) أن إعتراض دولة متعاقدة أخرى على التحفظ لا يحول دون نفاذ المعاهدة بين الدولتين ، المعترضة والمتحفظة ، ما لم تبد الدولة المعترضة بصفة قاطعة نية مغايرة.

(جـ) أن التصرف الذى يصدر عن دولة معبرا عن إرتضائها الإلتزام بمعاهدة والمتضمن فى الوقت نفسة تحفظا على المعاهدة يصبح نافذا بمجرد أن تقبل التحفظ دولة متعاقدة أخرى على الأقل.

٥- لأغراض الفقرتين ٢ ، ٤ وما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك يعتبر التحفظ مقبولا من قبل دولة معينة إذا لم تبد اعترضها عليه خلال إثنى عشر شهرا من تاريخ إبلاغها به، وحتى تاريخ إرتضائها الإلتزام بالمعاهدة ، أيهما ابعد».

(١) أنظر مؤلفنا قانون التنظيم الدولى - النظرية العامة - المرجع السابق الإشارة إليه ص ٣٣٥-٣٣٦.

المنظمة - فعندما قام الاتحاد السوفيتى السابق بإخطار المدير العام لمكتب العمل الدولى قرار حكومته بقبول الالتزامات التى يفرضها ميثاق منظمة العمل الدولية مع إعلان أنها لا تعتبرمقيدة بالنصوص الواردة بالميثاق والمتعلقة بإختصاص المحكمة، فإن المدير العام بادر إلى الرد على الاتحاد السوفيتى السابق مقررا بأن ميثاق منظمة العمل الدولية لا ينطوى على نصوص تسمح بالانضمام إلى المنظمة على أساس قبول جزئى لميثاقها. ومع ذلك فإن مجلس عصبة الأمم كان قد قبل إعفاء سويسرا من الاشتراك فى العقوبات العسكرية التى يمكن للعصبة توقيعها ، ثم مضى بعد ذلك فى عام ١٩٣٨ إلى حد إعفائها من الاشتراك فى العقوبات الاقتصادية.

ومن ناحية أخرى فإن وثيقة إنضمام الولايات المتحدة إلى منظمة الصحة العالمية إنطوت على إشارة إلى قرار الكونجرس الأمريكى، بأنه إزاء عدم ورود نص فى دستور منظمة الصحة العالمية، فإن الولايات المتحدة الأمريكية تحتفظ بحقها فى الانسحاب من المنظمة ، بشرط الإخطار قبل تنفيذ الانسحاب بمدة عام ، وقد عرض ذلك التفسير على الجمعية - الجهاز الأعلى للمنظمة - فسلمت به [(١)].

وهذه الأحكام المتقدمة تتمشى مع نص المادة ٣/٢٠ من إتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات السابق الاشارة اليه فيما تقدم ، والذى يقرر انه إذا كانت المعاهدة منشئة لمنظمة دولية ، ولم تكن تنطوى على نص يحرم إبداء التحفظات ، فإن التحفظ يتطلب بالضرورة موافقة الجهاز المختص فى تلك المنظمة.

سحب التحفظات:

٣٦٢ - إذا كان التحفظ فى أصله إرادى يصدر عن الارادة فإنه يجوز العدول عنه فى أى وقت بعد ذلك ، بناء على نص فى المعاهدة ، التى قامت بالتحفظ على نص أو نصوص منها، أو بغير وجود مثل ذلك النص، أما بعد أن تقوم الدول الأطراف الأخرى أو بعضها بإعلان قبول ذلك التحفظ، فإن التحفظ يأخذ طابعا اتفاقيا، قد يدعو نزولا على الاعتبارات الشكلية إلى القول بوجوب موافقة الدول الأطراف على قيام الدولة بسحب تحفظها، بيد أن ذلك التمسك بالاعتبارات الشكلية يصطدم بإعتبارات موضوعية أكثر أهمية وهى أن سحب التحفظ يؤدى إلى العودة إلى التطبيق الكامل

(١) طرحت مسألة مدى جواز التحفظ على الوثائق المنشئة للمنظمات الدولية على الجمعية العامة للأمم المتحدة فى عام ١٩٥٩ بمناسبة تحفظ أبدته الهند على دستور المنظمة الاستشارية الحكومية للملاحة البحرية، وهو الأمر الذى أثار الاعتراض من جانب فرنسا، وقد أحيل الموضوع إلى الجمعية العامة، إلا أن الهند بادرت إلى إعلان أن الأمر كان يتعلق حقيقة بتفسير نص من النصوص ولم يكن يمثل تحفظا بالمعنى الدقيق.
انظر المرجع السابق ذات الاشارة.

لأحكام المعاهدة فى مواجهة الأطراف على أساس من المساواة ، ومن ثم فإن الأدنى إلى المنطق هو القول بجواز قيام الدولة بسحب ما سبق لها ابداؤه من تحفظ فى أى وقت، وبغض النظر عما اذا كانت بعض الدول الأطراف قد أعلنت قبولها للتحفظ أم لا (١). وهذا هو الحل الذى أخذت به المادة ٢٢ من إتفاقية فيينا(٢).

المطلب الرابع

تسجيل المعاهدات

The Registration of Treaties - Enregistrement des Traitès

٣٦٣ - عرفت الفترة السابقة على وضع عصبة الأمم تطلعا دوليا مشوبا ، نحو عهد جديد فى العلاقات الدولية ، يقوم على أساس الدبلوماسية ، العلنية ، ويضع نهاية للدبلوماسية غير المعلنة ، وما يرتبط بها من إتفاقات دولية سريه ، كثيرا ما تنطوى على أخطر الالتزامات ، تثقل كاهل الدول ، فى غيبه من رقابة الرأى العام لشعوبها، وقد توردها موارد التهلكة، حتى أن النقطة الأولى من النقاط الأربعة عشر ، التى وردت فى رسالة الرئيس الأمريكى ويلسون ، التى أعلنها فى ٨ يناير ١٩١٨، لتكون أساسا لاطار عام لعالم ما بعد الحرب العالمية الأولى، كانت تتعلق بمبدأ العلانية فى العلاقات الدولية ، ونبذ الاتفاقات السرية. وقد كان لذلك الموضوع عندئذ شجن خاص ، بعد أن قامت الحكومة السوفيتية فى عام ١٩١٧ إثر نجاح الثورة الاشتراكية بنشر الوثائق السرية المودعة فى محفوظات حكومة روسيا القيصرية ، والتى أثار اعلانها ضجة كبرى، بعد أن إستبان للرأى العام العالمى مدى ما كانت تجسده الكثير من تلك المعاهدات من مخالفة ، وخروج على المبادىء المعلنة من جانب أطرافها ومدى ما كانت تنطوى عليه من إستهانة بحقوق الدول الأخرى ، وحق الشعوب فى تقرير مصيرها (٣).

---

(١) فى هذا المعنى شارل روسو - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٢٤-١٢٥.

(٢) والتى نصت على أن «١- ما لم تنص المعاهدة على غير ذلك ، فإنه يجوز سحب التحفظ فى أى وقت كان ولا يشترط لاتمام السحب رضا الدولة التى كانت قد قبلت التحفظ.

٢- ما لم تنص المعاهدة على غير ذلك ، يجوز سحب الاعتراض على التحفظ فى أى وقت.

٣- ما لم تنص المعاهدة على غير ذلك أو يتفق على حكم آخر :

(أ) فإن سحب التحفظ لا ينتج أثره بالنسبة لدولة ،متعاقدة أخرى الا عندما تتلقى هذه الدولة ابلاغا بذلك.

(ب) كذلك فان سحب الاعتراض على التحفظ لا ينتج أثره الاعندما تتلقى الدولة المتحفظة ابلاغا بذلك».

(٣) من بين المعاهدات السرية التى اعلنتها الحكومة السوفيتية فى ذلك الحين : معاهدة التحالف الفرنسية - الروسية بتاريخ ٢٧أغسطس ١٨٩١،الاتفاقات الفرنسية - الايطالية فى ١٤ ديسمبر ١٩٠٠ و ١٠يوليو ١٩٠٢، ومعاهدة التحالف الروسية - الالمانية الموقعة فى ٢٤يوليو ١٩٠٥، =

المادة ١٨ من عهد عصبة الأمم:

٣٦٤ - وقد جاءت المادة ١٨ من عهد عصبة الأمم لتستجيب لتلك الرغبة ، ولتضع نظاما خاصا لتسجيل المعاهدات الدولية ونشرها، حيث نصت على أن " كل معاهدة أو إتفاق دولى يعقد مستقبلا بين أعضاء عصبة الأمم يجب تسجيله فى أمانة العصبة وإعلانه فى أقرب فرصة ممكنة، ولا تكون أمثال هذه المعاهدات والاتفاقات الدولية ملزمة الابعد هذا التسجيل "(١).

والالتزام بتسجيل المعاهدات - وفقا لهذا النص - يقع على عاتق الدول الأطراف فى المعاهدة أو الاتفاق ، ويعقب ذلك قيام أمانة العصبة بنشر المعاهدات ، وهو ما يعنى فى حقيقة الأمر تحقيق نوع من العلانية للمعاهدات الدولية ، مثلما يحدث بالنسبة للتشريعات الداخلية(٢).

= ومعاهدة لندن بتاريخ ٢٦ ابريل ١٩١٥ بين فرنسا وإيطاليا وبريطانيا، وإتفاقات سايكس- بيكو فى ٩- ١٥ مايو ١٩١٦، ،والاتفاق الفرنسى الروسى فى ١٤فبراير و١١ مارس ١٩١٧ (والخاص بالتأييد المتبادل فيما يتعلق بادعاءات الطرفين الاقليمية بعد انتهاء الحرب) ، والاتفاقية الفرنسية البريطانية فى ٢٣ ديسمبر ١٩١٧ والمتعلقة بما يتخذ فى جنوب روسيا، والشروط السرية فى معاهدة التحالف بين فرنسا والولايات المتحدة الأمريكية فى ٦ فبراير ١٧٧٨، ومعاهدة التجارة المعقودة بين الولايات المتحدة الأمريكية وتركيا فى ٧ مايو ١٨٣٠، ومعاهدة ٢ فبراير ١٨٤٨ بين الولايات المتحدة الأمريكية والمكسيك.

انظر شارل روسو المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٢٧.

(1) «Tout traité ou engagement international conclu à l'avenir par un membre de la société devra être immédiatement enregistré par le secrétariat et publié par lui aussitôt que possible. Aucun de ces traités ou engagements internatinaux ne sera obligatoire avant d'avoir été enrgistré».

(٢) من المتعين التميز بين نشر المعاهدات الدولية على المستوى الدولى الرسمى (عن طريق عصبة الأمم المتحدة) ونشر المعاهدات من جانب الدول أو فى مجموعات خاصة .

فغالبية دول العالم تقوم باصدار مجموعات تتضمن المعاهدات التى تكون طرفا فيها ، وذلك فضلا عما قد يتطلبه الدستور فى الكثير من الدول من نشر المعاهدات فى الجريدة الرسمية ، بعد التصديق .

وهناك مجموعات المعاهدات الدولية التى تنشر من خلال جهود خاصة ، وهذه إما أن تكون مجموعات وطنية ، بمعنى أن تصدر بصدد دولة معينة ، فتضم المعاهدات التى إرتبطت بها هذه الدولة ، وإما ان تكون دولية فتحاول أن تستوعب بالنشر كافة المعاهدات الدولية المبرمة بين الدول، وقد كان لهذه المجموعات أهمية خاصة قبل عهد عصبة الامم، وقبل أن تبدأ فى نشر المعاهدات فى ظل المادة ١٨ من العهد .

ومن أشهر مجموعات المعاهدات الدولية مجموعات Du Mont المنشورة فى القرن الثامن عشر تحت عنوان Corps universel diplomatique du droit des gens وقد صدرت فى ثمان أجزاء تضمنت كافة المعاهدات الدولية التى أبرمت فى الفترة الواقعة بين عام ٨٠٠ ميلادية حتى عام =

وقد تم تسجيل غالبية المعاهدات الدولية لدى أمانة عصبة الأمم[1].

ولكن المادة ١٨ من عهد العصبة لم تؤد إلى القضاء على كافة الاتفاقات الدولية السرية [2] ، كما أنها لم تؤد إلى تسجيل ونشر كافة المعاهدات الدولية، حيث ظلت هناك بعض المعاهدات الدولية غير المعلنة ، فضلا عن بعض المعاهدات الدولية المعلنة التى لم تبادر أطرافها من أعضاء العصبة بتسجيلها لدى أمانة العصبة، وهو الأمر الذى أثار التساؤل حول القيمة القانونية لنص المادة ١٨ المشار اليه ، والأثار التى تترتب على مخالفته ، خاصة وأن النص يتحدث عن أن المعاهدة لاتكون ملزمة إذا لم يتم تسجيلها.

٣٦٥ - وعلى الرغم من أن الاعتبارات الشكلية تلعب دورا فى اطار النظام القانونى الدولى ، فان القول بأن اغفال إجراء شكلى ، هو التسجيل ، يؤدى إلى التأثير على صميم المعاهدة ، فيفقدها وصف الالزام ، طبقا لظاهر نص ١٨ من عهد عصبة الأمم ، يبدو أمرا مبالغا فيه ، ومن هنا فان الفقه قد تفرق فى موقفه من الجزاء الذى يترتب على عدم تنفيذ الالتزام الذى تلقية المادة ١٨ على عاتق الدول أعضاء العصبة ، حيث ذهب البعض إلى القول بأن المعاهدة فى مثل تلك الحالة تكون نافذة بين أطرافها ، ولكن لا يجوز التمسك بها أمام أجهزة العصبة ، وذهب فريق آخر إلى القول بأنه لا يجوز التمسك بأحكام المعاهدة غير المسجلة لدى العصبة أمام الغير ، ولا يجوز إلزام الدولة الطرف فيها أداء ما تضمنتة من إلتزامات ، وقرر فريق آخر أن التسجيل إجراء

=

١٧٣٠ ، وقد صدرت بعض الملاحق لهذه المجموعة ، إستوعبت بالنشر تقريبا المعاهدات التى أبرمت حتى نهاية القرن الثامن عشر .

وتعد مجموعة معاهدات دى مارتن De Martens من أهم المجموعات الخاصة بالمعاهدات الدولية، وقد بدأت فى عام ١٧٦١ واستمرت حتى ١٩٤٠ ، وتضم مجموعات عديدة متعاقبة ، ولكل من هذه المجموعات فهارس خاصة لتيسير البحث ، وهى تضم معاهدات لجميع الدول ، وقد نشرت بعض تلك المعاهدات فى لغاتها الأصلية دون ترجمة .

كما تجدر الاشارة إلى مجموعة Peasbe التى تضم المواثيق المنشئة للمنظمات الدولية .

(١) قامت العصبة بنشر المعاهدات التى تم تسجيلها فى الفترة من ١٠ يناير ١٩٢٠ وحتى أول اكتوبر ١٩٤٥ ، وقد بلغ عددها ٤٨٣٤ معاهدة ، فى ٢٠٥ مجلد .

(٢) ومن الأمثلة على ذلك : الاتفاق العسكرى الدفاعى بين فرنسا وبلجيكا فى ١٧ سبتمبر ١٩٢٠ ، والبرتوكول الالمانى السوفيتى فى ٢٣ أغسطس ١٩٣٩ بشأن إقتسام مناطق النفوذ فى أوربا الشرقية ، وبعض اتفاقيات يالتا ، وبوتسدام . والاتفاق الفرنسى الأمريكى فى ١٦ فبراير ١٩٤٨ بشأن منح تسهيلات للقوات الأمريكية فى فرنسا ، والاتفاق الفرنسى الامريكى فى ٢٢ ديسمبر ١٩٥٠ بشأن التنازل عن القواعد الموجودة بالمغرب ، وإتفاق ١٨ ابريل ١٩٥٤ بشأن إستخدام الولايات المتحدة الامريكية لبعض القواعد الجوية الفرنسية .
انظر شارل روسو المرجع السابق اليه ص ١٢٧ - ١٢٨ .

يسرى عليه ما يسرى على تبادل التصديقات من أحكام ، ولكن الرأى بين هؤلاء جميعا كان متفقاً على أن المعاهدة غير المسجلة لا تعد معاهدة باطلة [1].

كما عرفت الممارسة الدولية بعض السوابق التى أثير فيها البحث فى الاثار القانونية التى تترتب على عدم التسجيل وفقاً للمادة ١٨ من عهد عصبه الأمم، فقد طرح أمر إتفاقية التعويضات الفرنسية - المكسيكية الموقعة فى ٢٥ سبتمبر ١٩٢٤، والمعقود بين فرنسا والمكسيك - التى لم تكن عضواً فى العصبة - على لجنة التحكيم المشتركة بين الدولتين، وأدعت المكسيك أن الاتفاقية معيبة بعيب عدم تسجيلها لدى أمانة العصبة، ومن ثم فإنها لا تكون واجبة الاحترام والتطبيق، وذهبت لجنة التحكيم المشار إليها إلى حد القول بأن عدم تسجيل المعاهدة يؤدى إلى عدم جواز التمسك بها، ليس فقط أمام أجهزة العصبة، وأمام المحكمة الدائمة للعدل الدولى، ولكن أيضاً أمام أية محكمة دولية، يعرض عليها أمر العلاقات القانونية الناجمة عن مثل تلك المعاهدة، ولكنها تحفظت مضيفة أن الدولة غير العضو فى العصبة - المكسيك فى تلك الحالة - لا يجوز لها الدفع بعدم تسجيل المعاهدة توصلاً إلى عدم تطبيق قواعدها[2].

وقد أثيرت هذه المسألة فى مناسبات قليلة أمام المحكمة الدائمة للعدل، ثم محكمة العدل الدولية، من أبرزها ما أثير بشأنها أمام المحكمة الأخيرة أثناء نظرها لقضية إقليم جنوب غرب إفريقيا (ناميبيا) حيث أدعت حكومة جنوب إفريقيا أن إتفاق إنتدابها على الاقليم لم يسجل. وقد أجابت المحكمة على ذلك الادعاء من ناحية بأن المادة ١٨ من عهد العصبة كانت تنصرف إلى الاتفاقات التى تعقد مستقبلاً، أى بعد دخول عهد العصبة دور النفاذ، إعتباراً من ١٠ يناير ١٩٢٠، فإن الانتداب قد عرض على جنوب افريقيا، وتم قبول شروطة بصفة مؤقتة فى أغسطس ١٩١٩. وه ن ناحية أخرى ذهبت المحكمة إلى القول، بأنه حتى بصرف النظر عن الاعتبار الشكلى، فإن المادة ١٨ من عهد العصبة التى إستهدفت ضمان العلانية ونشر الاتفاقات الدولية، لتجنب الاتفاقات السرية، لا يمكن أن تطبق على الاتفاقات التى كانت عصبة الأمم ذاتها طرفاً فيها بذات الأسلوب، ونفس الدرجة التى يطبق بها على الاتفاقات التى تبرم بين الدول والأعضاء بصفتها الفردية وأن إتفاق الانتداب على الاقليم يعد اتفاقا دوليا ذو طابع تنظيمى، مثلت فيه العصبة بواسطة مجلسها، وكان ينصرف إلى تطبيق نظام يهم دول العصبة جميعاً، وقد كفلت الاجراءات التى إتبعت فى إقراره القدر الضرورى من العلانية، فضلاً عن أن تلك الاتفاقات - إتفاقات الانتداب - قد تم نشرها فى الجريدة الرسمية لعصبة الأمم.

---

(١) فى هذا المعنى - الاستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة إليه.

(٢) أنظر شارل روسو المرجع السابق الاشارة إليه ١٢٩ - ١٣٠.

فى ظل ميثاق الأمم المتحدة :

٣٦٦ - وقد جاء ميثاق الأمم المتحدة - على عكس عهد عصبة الأمم - واضحا فيما يتعلق بالجزاء الذى يمكن أن يترتب علي الالتزام الذي ألقاه علي عاتق الدول الأعضاء بتسجيل المعاهدات لدى الأمانة العامة للأمم المتحدة ، حيث نصت المادة ١٠٢ من الميثاق «١ - كل معاهدة وكل إتفاق يجب أن يسجل في أمانة الهيئة وأن تقوم بنشره بأسرع ما يمكن .

٢ - ليس لأى طرف في معاهدة أو إتفاق دولى لم يسجل وفقا للفقرة الأولى من هذه المادة أن يتمسك بتلك المعاهدة أو ذلك الاتفاق أمام أى فرع من فروع «الأمم المتحدة».

ويلاحظ أن المبادرة إلى تسجيل المعاهدات [1] - طبقاً لما يجرى عليه العمل فى ظل هذا النص، ووفقاً للائحة التى وضعتها الجمعية العامة - ليس حكرا على الدول الأعضاء فقط، فثمة من الحالات ما تقوم فيه هيئة الأمم المتحدة ذاتها - ممثلة بأمينها العام - بتسجيل المعاهدات، حيثما تنص المعاهدات ذاتها على ذلك التسجيل، وحيثما تكون الأمم المتحدة بوصفها شخصاً من أشخاص القانون الدولى طرفاً فى الاتفاق، وكلما كانت الأمم المتحدة جهة لإيداع وثائق التصديق.

وحرى بالإشارة أيضاً أن تسجيل المعاهدات - ونشرها - فى ظل النص المتقدم يمكن أن يرد على المعاهدات المعقود قبل عام ١٩٤٥ إذا ما رغبت فى ذلك الدول الأطراف فيها من أعضاء الأمم المتحدة، أو إحداها، كما يمكن أيضاً تسجيل المعاهدات التى تهم دولا من غير أعضاء الأمم المتحدة.

٣٦٧ - ولئن بدا للوهلة الأولى أن الجزاء الذى يقرره نص المادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة على عدم تسجيل المعاهدة، أكثر تواضعاً فى شدته ونطاقه من ذلك الذى كان مقرراً فى ظل نص المادة ١٨ من عهد عصبة الأمم، فإن الميثاق وقد قرر عدم جواز الإحتجاج بالمعاهدة أو الاتفاق الدولى الذى لا يتم تسجيله لدى الأمانة العامة للأمم المتحدة يكون قد وضع جزاء له خطورته وأهميته العملية، إذا ما وضعنا فى الاعتبار حقيقة أن محكمة العدل الدولية، تعد جهازاً من الأجهزة الرئيسية للأمم المتحدة، شأنها فى ذلك شأن مجلس الأمن والجمعية العامة والمجلس الاقتصادى والاجتماعى، ومجلس الوصاية والأمانة العامة، فالمعاهدة أو الإتفاق الدولى على وجه العموم الذى لا يجرى تسجيله لا يجوز الاحتجاج به أمام محكمة العدل الدولية بوصفها جهازاً من أجهزة

---

(١) تم تسجيل عدد كبير من المعاهدات والإتفاقات ثم نشرها فى مجموعة المعاهدات التى تصدر عن الأمم المتحدة.

الأمم المتحدة، أو أى جهاز آخر من أجهزة الأمم المتحدة، وإن كان يظل نافذا فى علاقة أطرافه خارج ذلك الاطار.

وتجدر الاشارة أخيراً إلى أن النظام الذى فصلته اللائحة الصادر عن الجمعية العامة فى شأن تسجيل المعاهدات، يسمح بالإضافة إلى تسجيل المعاهدة ذاتها - بتسجيل بعض الأعمال القانونية الدولية المتعلقة بالمعاهدة، مثل التعديلات التى يتم إدخالها عليها، والتحفظات التى ترد عليها، والإنسحاب منها، وإعادة النظر فيها[1].

وقد تناولت المادة ٨٠ من إتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات تسجيل المعاهدات ونشرها حيث قررت

«١ - تحال المعاهدات بعد دخولها دور النفاذ إلى الأمانة العامة للأمم المتحدة لتسجيلها أو قيدها وحفظها وفقاً لكل حالة على حدة ونشرها.

٢ - تعيين جهة الايداع يخول سلطة القيام بالأعمال المنصوص عليها فى الفقرة السابقة».

المطلب الخامس

شروط صحة المعاهدات من حيث الموضوع

٣٦٨- عرضنا فيما تقدم للأطوار المتعاقبة التى تمر بها المعاهدة حتى يتم إنعقادها من حيث الشكل، وتستوفى مقومات الوجود من وجهة النظر القانونية، بيد أن المعاهدة لا تقوم بالشكل وحده، وإن إستوفت كافة أركانه، مالم تتوافر لها شروط الصحة الموضوعية، أى أن تكون غير معيبة من حيث الجوهر والمضمون، فمن المتعين أن يقوم بإبرام المعاهدة شخص من أشخاص القانون الدولى، له أهلية إبرام المعاهدة، وأن يكون موضوعها مشروعاً، وأن يكون رضاء أطرافها سليما غير معيب بعيب من عيوب الرضا.

ولما كنا قد أشرنا عند تعريف المعاهدة إلى أنها إتفاق بين شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولى[2] لإستبعاد الاتفاقات التى تبرم بين شخص من أشخاص القانون الدولى من ناحية، وبين أحد أشخاص القانون الداخلى (عاما أو خاصاً، طبيعياً أو معنوياً) من مفهوم المعاهدة الدولية، فإننا نكون قد عرضنا لمسألة الأهلية لإبرام

---

(١) أنظر الأستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٦٠ - ٢٦٢.
كما تجدر الاشارة أيضاً إلى أن الالتزام بتسجيل المعاهدات مأخوذ به فى إطار بعض المنظمات الدولية الأخرى، مثل منظمةالطيران المدنى الدولية، ومنظمة الدول الأمريكية.
أنظر المرجع السابق ص ٢٦٢.

(٢) أنظر ما تقدم فقرة ٢٤٥ وما بعدها.

المعاهدات، ومن ثم فإننا نعرض فيما يلى لمشروعية موضوع المعاهدة، وسلامة رضاء أطرافها.

أولاً - مشروعية موضوع المعاهدة (١):

٣٦٩ - كاد الفقه الدولى التقليدى أن يغفل التعرض لمشروعية موضوع المعاهدة بالدراسة، لولا تلك الإشارات التى دأب على إيرادها، فى معرض دراسة المعاهدات الدولية، والتى تستهل عادة بتقرير وجوب تمييز الأوضاع الخاصة بالمعاهدة الدولية عن تلك الأوضاع الخاصة بالعقود فى إطار القانون الداخلى، لأن فكرة النظام العام، التى تعد قيداً على سلطان الإرادة فى إطار الأنظمة القانونية الداخلية، هى فكرة - من وجهة نظرهم - تكاد تكون غير معروفة على صعيد القانون الدولى، والمجتمع الدولى، الذى يقوم على الفردية ومبدأ حرية إرادة الدولة، المرتبط بمبدأ السيادة. وأنه إذا جاز قبول القول بأن المعاهدة تعد باطلة إذا كان مضمونها يتعارض مع قاعدة قانونية وضعية تلتزم بها جميع الأطراف، أى قاعدة عامة، فان المشكلة فى مثل تلك الحالة تكون متعلقة فى المقام الأول بتدرج القواعد القانونية، سيما إذا كانت القاعدة الوضعية التى جرى الخروج على مقتضاها، هى قاعدة إتفاقية بدورها، ومشيراً فى النهاية إلى أن ذلك النقاش يبدو فى جملته نقاشاً نظرياً، لأن مشروعية موضوع المعاهدة هو الأمور التى لا تثور عادة فى الممارسة الدولية، والأمثلة التى تساق على ذلك هى من قبيل الأمثلة النظرية البحت (كالاشارة إلى المعاهدات التى تبرم بالمخالفة لقواعد تحريم الاتجار بالرقيق بنوعيه، أو المعاهدات بالمتعلقة بحرب يحرمها القانون الدولى)(٢).

٣٧٠ - على أن إتجاه المجتمع الدولى إلى إقرار نظرية القواعد الآمرة Jus Cogens فى إطار القانون الدولى العام، قدأعطى هذا البحث أهمية كبيرة، وأدى إلى تقرير أن المعاهدة الدولية التى يكون موضوعها مخالفاً لقاعدة من القواعد الآمرة تعد باطلة، وهو الأمر الذى أخذت به إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات فى عام ١٩٦٩ بنصها فى المادة ٥٣ على أن تعتبر المعاهدة باطلة بطلاناً مطلقاً إذا كانت وقت إبرامها، تتعارض مع قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولى العامة المقبولة والمعترف بها من الجماعة الدولية كقاعدة لا يجوز الإخلال بها ولا يمكن تغييرها إلا بقاعدة لاحقة من قواعد القانون الدولى العامة لها ذات الصفة».

---

(١) أنظر مقال الأستاذ فردروس :

«Forbidden treaties in interantional law».
A.J.I.L. 1937 PP. 571-577

(٢) أنظر شارل روسو - المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٤٢ - ١٤٣.

ولم يتوقف الأمر عند هذا النص بل ذهبت المادة ٦٤ من الاتفاقية ذاتها إلى حد النص على أنه «اذا ظهرت قاعدة آمرة جديدة من قواعد القانون الدولى العامة فإن أى معاهدة تتعارض مع هذه القاعدة تعتبر باطلة وينتهى العمل بها».

وقد سبق لنا التعرض لدراسة هذه المسألة بصدد تناولنا لمسألة تعدد مستويات الإلتزام فى قواعد القانون الدولى[١] . وعلى الرغم من الاعتراضات التى مازالت تثار ضد نظرية القواعد الآمرة، والخلاف الفقهى حول تحديد مضمونها، [٢]. فإننا نستطيع القول، فى ضوء إتفاقية فيينا، والفقه الدولى المعاصر بأن مخالفة المعاهدة لقاعدة من قواعد القانون الدولى الآمرة تؤدى إلى بطلانها بطلانا مطلقاً، وأنه إذا كانت الممارسة الدولية - لأسباب متنوعة - لم تعرف بعد تطبيقات لنظرية القواعد الآمرة، فإن ذلك لا يمكن أن يقلل من قيمتها القانونية، وصلاحيتها فى المستقبل لإنتاج ذلك الأثر، بعد أن دخلت إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات دائرة النفاذ، وتزايد عدد الدول الأطراف فيها، التى قامت بايداع وثائق تصديقها عليها.

ثانياً: سلامة الرضاء بالمعاهدة:

موقف الفقه الدولى:

٣٧١ - لقد شغلت مسألة سلامة رضاء أطراف المعاهدة حيزاً كبيراً من إهتمام الفقه الدولى عند دراسته للمعاهدات، وإذا كان الفقه قد أبدى ذلك الاهتمام بخلو رضاء أطراف المعاهدة من العيوب التى يمكن أن تؤدى إلى التأثير على صحتها، فإنه قد إنقسم فيما يتعلق بالنظرة التى ينطلق منها لتناول هذه المشكلة، حيث ذهب جانب منه إلى الدعوة لتطبيق القواعد المتعلقة بعيوب الرضاء، المقررة فى إطار الأنظمة القانونية الداخلية على المعاهدات الدولية[٣]، ومن ثم فإنه اذا شاب رضاء أحد أطراف المعاهدة عيب من عيوب الرضاء المعروفة فى إطار نظرية العقد (الغلط أوالتدليس أو الاكراه) فإن رضاء ذلك الطرف يكون فاسداً، ولا يرتب آثاره القانونية، وذلك بغض النظر عما إذا كان العيب قد شاب إرادة العضو الذى يمثل الدولة، أو كان قد وقع على الدولة ذاتها[٤]. ويبرر انصار هذا الاتجاه وجهة نظرهم بالإشارة إلى أن الأحكام الخاصة

---

(١) أنظر ما تقدم فقرة ١٩٤. وما بعدها

(٢) أنظر ما تقدم ذات الاشارة.

(٣) أنظر فى هذا الاتجاه.

Verdross,

Règles générales du droit de le Paix, R.C.A.D.I. 1929. Tome 30 PP. 439-430.

(٤) أنظر فى هذا المعنى الأستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الإشارة إليه ص ٢٣١.

بعيوب الرضاء هى من قبيل المبادئ العامة للقانون. (المعترف بها من جانب الأمم المتمدنة) ومن ثم فإن الأخذ بها فى إطار القانون الدولى، إنما هو إستمداد لقواعد من أحد مصادره الأصلية مالم تتعارض مع قاعدة عرفية أو إتفاقية، فضلاً عن أن المعاهدات فى جوهرها تتشابه مع العقود التى تبرم بين الأفراد.

وقد إنتقد هذا الاتجاه الفقهى على أساس أنه يتجاهل الإختلاف الواضح بين النظم القانونية الداخلية، والنظام القانونى الدولى، وهو ما يجعل قياس المعاهدة على العقد قياساً خاطئاً يقوم على التحكم، لأن دور المعاهدة يتجاوز دور العقد فيما تمثله المعاهدة من تشريع لأطرافها أو لغيرهم. كما أن هناك من الفوارق بين طبيعة النظامين القانونيين الدولى والداخلى، ما يجعل الأخذ بالقواعد المتعلقة بعيوب الرضاء، كما هى معروفة فى إطار الأنظمة القانونية الداخلية فى مجال القانون الدولى العام تجاهل للأوضاع التى تسود هذا الأخير، وتجرى الاشارة عادة فى هذا المقام إلى أن المعاهدات الدولية التى فرضتها الدول المنتصرة على الدول المهزومة فى أعقاب الحروب ظلت قائمة نافذة منتجة لآثارها، وبادر القضاء الدولى إلى تطبيقها فى بعض المنازعات التى عرضت عليه(١).

٣٧٢ - وعلى العكس من ذلك ذهب فريق ثان من الفقه الدولى إلى القول بأنه لا مجال للأخذ بنظرية عيوب الرضاء فى إطار القانون الدولى، فالدولة كطرف فى المعاهدة ليست كالمتعاقد فى عقد من عقود القانون الدخلى، واذا كان الإكراه يؤثر على إرادة هذا الأخير، فلا مجال له لكى ينال من سلامة إرادة الدولة، لأنه إن كان الإكراه قد وقع على ممثل الدولة ، فحسب الدولة ، وقد استبان لها ذلك أن تمتنع عن المضى فى إجراءات الإلتزام بالمعاهدة ، أى تمتنع عن التصديق عليها ، أما إن كان الإكراه قد وقع على الدولة ذاتها فإنه لا يؤثر على صحة المعاهدة ، لأن من وظائف القانون الدولى - فى نظر هذا الجانب - أن يطبع المواقف المترتبة على استعمال القوة بالطابع القانونى المشروع (٢).

ودلل فريق آخر من أنصار هذه الوجهة من النظر على سلامتها بالقول بأن الإجراءات الطويلة التى تمر بها المعاهدة ، تقلل إلى أبعد الحدود ، من احتمال التأثير على إرادة الدولة من خلال عيوب الإرادة المعروفة فى دائرة القوانين الداخلية .

---

(١) انظر فى هذا المعنى الأستاذ الدكتور محمد السعيد الدقاق - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٦٦ - ٦٧.

(٢) انظر فى هذا المعنى الأستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٣٢.

وقد حملت الممارسة الدولية فى ذاتها النقد لهذه الوجهة من النظر ، وهى تنبىء عن حالات عديدة ، تم فيها إبداء الدولة للرضاء بالمعاهدة تحت تأثير الاكراه ، سواء أصاب الدولة أو وقع على أشخاص الممثلين لها ، فضلاً عن أن الدولة - وهى شخص معنوى - تتصرف بواسطة أشخاص طبيعيين يجوز عليهم ما يجوز على سائر الأشخاص الطبيعيين من غش أو خطأ أو إفساد للإرادة ، وهو ما ينفى حجج أنصار هذا الاتجاه .

٣٧٣ - وقد توسط بين هذين الرأيين المتقدمين ، فريق ثالث من الفقه ، ذهب إلى المناداة بوجوب العمل على الأخذ بنظرية عيوب الرضاء وتطبيقها على المعاهدات الدولية ، ولكن بالقدر الذى تتناسب فيه مع الأوضاع السائدة فى إطار القانون الدولى العام ، وميز أنصار هذا الاتجاه بين الدولة وبين الشخص الذى يقوم بتمثيلها ، فإن كان عيب الإرادة قد شاب إرادة ممثل الدولة ، كانت المعاهدة باطلة أو قابلة للإبطال حسب الأحوال ، أما إذا كان عيب الارادة قد شاب إرادة الدولة كشخص من أشخاص القانون الدولى ، فإنه لا مجال لتطبيق تلك القواعد أو القول ببطلان المعاهدة أو إبطالها ، لأن العيب الوحيد من عيوب الارادة الذى يتصور وقوعه على الدولة ذاتها ، هو الاكراه ، وهو عندهم لا يفسد إرادتها .

ولئن كانت هذه الوجهة من النظر قد تعرضت بدورها للنقد ، على أساس أنها وقد ميزت بين إرادة ممثل الدولة والدولة ذاتها كانت تستهدف إسباغ الطابع القانونى الدولى المشروع على معاهدات الصلح ، التى تبرم فى أعقاب الحروب ، والتى يفرض فيها المنتصرون شروطهم على المهزومين ، حال كون إرادة هؤلاء الآخرين معيبة بالاكراه ، فلا شك أن نقطة البداية فيها سليمة ، ألا وهى الأخذ بنظرية عيوب الرضاء بالقدر الذى يتوافق مع الأوضاع السائدة فى نطاق القانون الدولى .

وهذا المنطق هو الذى أخذت به اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات فى تناولها للعيوب التى تشوب إرادة أطراف المعاهدات الدولية ، حيث أخذت بها بالقدر الذى يتلاءم مع الأوضاع الخاصة بالقانون الدولى .

موقف إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات :

٣٧٤ - تناولت اتفاقية فيينا الأحكام الخاصة بعيوب الرضاء فى القسم الثانى من الباب الخامس من المعاهدة ، الذى جرى تخصيصه لبطلان المعاهدات، وذلك فى المواد من ٤٦ إلى ٥٣ ، فبعد أن تناولت أحكام القانون الداخلى بشأن الاختصاص بإبرام المعاهدة ، أشارت فى المادة ٤٧ إلى القيود الخاصة التى ترد على سلطة ممثل الدولة فى التعبير عن رضائها ، ومدى الأثر الذى يمكن أن يترتب على ذلك فقررت أنه « إذا

كانت سلطة ممثل الدولة فى التعبير عن إرتضائها الالتزام بمعاهدة معينة مقيدة بقيد خاص وأغفل الممثل مراعاة هذا القيد فلا يجوز التمسك بهذا الاغفال لإبطال ما عبر عنه من رضاء إلا إذا كانت الدولة المتفاوضة قد أبلغت بهذا القيد قبل تعبيره عن الرضاء » . ثم انصرفت إلى تناول عيوب الارادة فعرضت للغلط ثم الغش (التدليس) ، وإستحدثت حكماً خاصاً بإفساد إرادة ممثل الدولة ، وأخيرا تناولت الاكراه ، وسنعرض لهذه الأحوال على التوالى ، ثم نشير فى النهاية إلى الآثار التى تترتب عليها .

١ - الغلط. Erreur - Mistake :

٣٧٥ - تنص المادة ٤٨ من معاهدة فيينا على أنه « يجوز للدولة الاستناد إلى الغلط فى معاهدة كسبب لإبطال إرتضائها الإلتزام بها، اذا تعلق الغلط بواقعة توهمت هذه الدولة وجودها عند ابرام المعاهدة وكانت سببا أساسيا فى ارتضائها الالتزام بالمعاهدة.

٢ - لا تنطبق الفقرة(١) إذا كانت الدولة المعنية قد أسهمت بسلوكها فى الغلط أو كان من شأن طبيعة الظروف تنبيه الدولة إلى إحتمال الغلط.

٣ - إذا كان الغلط فى صياغة نص المعاهدة فقط، فلا يؤثر فى صحتها وتطبق فى هذه الحالة أحكام المادة ٧٩».

ولعل أول ما يلاحظ على هذا النص المتقدم، هو ذلك التمييز المنطقى بين الغلط كعيب من عيوب الرضاء، وبين الخطأ المادى الذى يمكن أن يقع أثناء تحرير المعاهدة، وهو الذى استبعدته الفقرة الثالثة من المادة ٤٨ السالفة من مجال إمكانية التأثير على صحة المعاهدة، محيلة بشأنه إلى المادة ٧٩ من الاتفاقية، التى تضمنت الاحكام الخاصة بتلك الأحوال، حيث إنطوت على تقرير المبدأ العام فى هذا الصدد، وهو وجوب إتفاق أطراف المعاهدة على إجرائه، وأن يؤدى إلى إحداث آثاره منذ التاريخ الذى دخلت فيه المعاهدة حيز النفاذ، كما أشارت إلى الوضع الخاص بحالة إيداع وثائق التصديق على المعاهدة، وأعطت جهة الايداع سلطة المبادرة إلى إتخاذ إجراءات تصحيح الخطأ المادى لدى الأطراف[١].

---

(١) فقد نصت المادة ٧٩ من معاهدة فيينا:

«١ - إذا اتفقت الدول الموقعة والدول المتعاقدة بعد إضفاء الصبغة الرسمية على معاهدة على أنها تحتوى خطأ ما يصحح هذا الخطأ بالطرق الآتية ما لم يقروا طريقة أخرى :

(أ) بإجراء التصحيح المناسب للنص وتوقيعه بالاحرف الأولى من جانب الممثلين المخولين وبذلك.

(ب) بتحرير أو تبادل وثيقة أو وثائق توضح التصحيح الذى إتفق على إجرائه.

(جـ) بتحرير نص مصحح للمعاهدة كلها وإتباع نفس الإجراءات الخاصة بالنص الأصلى.

٢ - اذا كانت المعاهدة قد أودعت لدى جهة الايداع فإن على هذه الجهة ابلاغ الدول الموقعة =

٣٧٦ - أما الغلط الذى يعتد به كعيب من عيوب الرضاء - فى ضوء المادة ٤٨ - فهو ذلك الخطأ الذى يقع فيه أحد أطراف المعاهدة، وتتوافر فيه الشروط التالية :

١ - أن يكون الغلط منصباً على الوقائع، بمعنى أن يكون متعلقاً بواقعة Fact، أو مركز Situation ، فالخطأ فى القانون ليس عيباً من عيوب الرضا(١)، وفقاً الأحكام إتفاقية فيينا.

٢ - أن تكون الواقعة التى ورد بشأنها الغلط جوهرية، فى تكوين ارادة الدولة الرضاء بالمعاهدة.

٣ - لا يجوز للدولة أن تدفع بعيب الغلط، إذا كانت قد أسهمت بسلوكها فى وجوده، أو إذا كان يمكنها أن تتدراك هذا الغلط بعد وقوعه، أو إذا كان قد تم تنبيهها إلى امكانية وقوعها فى الغلط، وهو ما يعنى وجوب أن يكون الغلط الذى يعتد به عيوب كعيب من عيوب الارادة، هو الخطأ الجوهرى، الذى يقع فيه أطراف المعاهدة بحسن نية، أو الغلط المغتفر Exusable (٢).

= والمتعاقدة بالخطأ وبما تقترحه لتصحيحه وأن تقوم بتحديد موعد مناسب لتلقى ما يثار ضد هذا التصحيح من اعترضات فاذا حل الموعد:

(أ) ولم يقدم أى اعتراض تقوم جهة الإيداع بإجراء التصحيح والتوقيع عليه بالأحرف الأولى وتعد محضراً بتصحيح النص وترسل نسخة منه إلى الأطراف وإلى الدول التى من حقها أن تصبح أطرافا فى المعاهدة.

(ب) اذا قدم اعتراض تقوم جهة الايداع بإبلاغ الإعتراض إلى الدول الموقعة والمتعاقدة.

٣ - تنطبق القواعد الواردة فى الفقرتين ١ ، ٢ أيضاً فى الحالة التى يكون النص الرسمى فيها محرراً بلغتين او أكثر ويثبت عدم التطابق بين النصوص وتتفق الدول الأطراف على وجوب تصحيحه.

٤ - يحل النص المصحح محل النص المعيب منذ بداية العمل بالمعاهدة ما لم تقرر الدول المتعاقدة خلاف ذلك.

٥ - تبلغ الأمانه العامة الأمم المتحدة بالتصحيحات فى نصوص المعاهدات السابق تسجيلها.

٦ - اذا إكتشف خطأ فى نسخة معتمدة للمعاهدة تقوم جهة الإيداع بتحرير محضر يوضح التصحيح ويرسل نسخة منه إلى الدول الموقعة والمتعاقدة».

(١) وقد تم الأخذ بمبدأ عدم إعتبار الخطأ فى القانون بمثابة عيب من عيوب الارادة فى الرأى الانفرادى للقاضى انزيلونى والملحق بحكم المحكمة الدائمة للعدل الدولى فى قضية المركز القانونى لجرينلاند الشرقية، أنظر.C. P.J.I., Série AB no P. 92 ، وفى حكم التحكيم الذى اصدره اللورد Asquith فى نوفمبر ١٩٥١ فى التحكيم بين حاكم إمارة أبوظبى وشركة تنمية البترول Petroleum Development Co. إنظر :
I.L.O 1952 p. 253.

(٢) فى هذا المعنى أنظر الاستاذ الدكتور محمد السعيد الدقاق المرجع السابق الاشارة إليه ص٧١.

٣٧٧ - ويمكن القول أن معاهدة فيينا فى موقفها من الغلط كعيب من عيوب الارادة، قد قننت ما جرى عليه القضاء الدولى، فلقد عرفت الممارسة الدولية بعض الحالات التى جرى الدفع فيها بالغلط، وكانت تتعلق بمنازعات على تعيين الحدود بين الدول، وحدث بصددها إعتماد على خرائط غير دقيقة، أو منطوية على أخطاء جغرافية، ومن بين هذه السوابق ما وقع فى العلاقة بين الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا، فبموجب معاهدة السلام التى أبرمت بين الطرفين فى عام ١٧٨٣ فى فرساى، والتى أنهت الحرب بينهما، ثم تعيين الحدود الشمالية الشرقية بين الولايات المتحدة والممتلكات البريطانية بسلسلة من الجبال، ونهر Sainte-Croix ثم ثبت من بعد أنه لا وجود لهذه السلسلة الجبلية، وأن هناك عدداً من الأنهار التى تحمل جميعاً ذات الاسم، وهو ما أدى إلى إتفاق الطرفين على تسوية الأمر بينهما عن طريق التحكيم (معاهدة Jay فى عام ١٧٩٤).

وقد تعرضت محكمة العدل الدولية فى عدد من أحكامها لهذه المسألة، فقد ذهبت فى حكمها فى قضية السيادة على بعض مناطق الحدود بين هولندا وبلجيكا فى عام ١٩٥٩ إلى تطلب أن يبلغ الغلط حداً من الجسامة، حتى يمكن النظر إليه بوصفه مؤدياً إلى التأثير على إرادة أحد أطرافها، حيث إعتبرت المحكمة أن الخطأ الوثائقى (الناجم عن إشارة المعاهدة إلى وثيقة فإذا بها تنطوى على ما يتعارض مع أحد ملاحق المعاهدة) لا يعد بالضرورة مفسداً للإرادة، وأن من المتعين فى مثل تلك الأحوال البحث عن نية الأطراف فى ظل نصوص المعاهدة، وفى ضوء الظروف الملابسة. كما ذهبت المحكمة فى حكمها فى قضية معبد برياه فيهير Preah-Vihear إلى القول بأن العنصر الأساسى فى الغلط كعيب من عيوب الارادة، هو معرفة مدى تأثيره على حقيقة الارتضاء، ثم ذهبت إلى القول بأنه لا يجوز للدولة أن تدفع بالغلط، إذا كانت قد أسهمت بسلوكها فى وقوعه، أو حيثما كان يمكن توقيه، أو اذا كانت الظروف الملابسة تنطوى على تحذير من إمكانية وقوعه.

٢ - الغش (التدليس) Dol-Fraud؛

٣٧٨- نصت المادة ٤٩ من معاهدة فيينا على أنه «يجوز للدولة التى يدفعها السلوك التدليسى لدولة متفاوضة أخرى إلى إبرام معاهدة أن تستند إلى الغش كسبب لإبطال إرتضائها الالتزام بالمعاهدة».

ويشير الفقه الدولى إلى أن الغش كعيب من عيوب الارادة من النادر أن يثور فى العلاقات الدولية، وأنه يختلط وقوعه بعيب الغلط، حيث أن السلوك التدليسى الذى ينتهجه أحد الأطراف المتفاوضين يؤدى إلى إيقاع الطرف الآخر فى وهم تصور الأمور

على غير حقيقتها، وهو ما يعد فى ذاته بمثابة نوع من أنواع الخطأ، وهو ماحدا بجانب من الفقه إلى دراسة العيبين معا. ولكن الواقع يشير إلى الفارق القائم بينها، فالغش عمل عمدى إيجابى من جانب أحد الأطراف، أما الغلط فهو حالة ذهنية فى المقام الأول لدى الطرف الذي يقع فيه، كما أن أى قدر من الغش الذى يمكن أن يتعرض له أحد الأطراف يؤدى إلى قابلية المعاهدة للإبطال، أما الغلط فإن من المتعين كما سبقت الاشارة أن يكون جوهريا، وأن يتعلق بواقعه رئيسية، كانت سبباً فى إرتضاء الدولة بالمعاهدة(١).

وقد صادفت لجنة القانون الدولى صعوبة كبيرة، فى وضع تعريف دقيق للغش، ومن ثم فقد اكتفت بالإشارة إلى المبدأ العام، تاركه أمر تحديد جوانبه التفصيلية الدقيقة، للممارسة العملية وأحكام القضاء الدولى (٢).

٣٧٩ - ومن السوابق الدولية التى أثير فيها الغش كعيب من عيوب الارادة، إتفاق ميونيخ الذى أبرم بين المانيا الهتلرية من ناحية، وفرنسا وبريطانيا من ناحية أخرى، قبل الحرب العالمية الثانية، حيث بحث أمر ذلك الاتفاق، أثناء محاكمات مجرمى الحرب فى نورمبرج فى ضوء بعض الوثائق الألمانية الرسمية، التى كشفت بجلاء عن أن الحكومة الألمانية لم تكن تنوى - على الإطلاق - الإلتزام بتعهداتها فى ذلك الاتفاق، وهو ما حدا بالبعض إلى القول - ضمن أسباب أخرى للتدليل على بطلان ذلك الاتفاق - أن ألمانيا إبان التفاوض بغرض التوصل إلى ابرامه، قد سلكت مسلكاً تدليسياً بغية التوصل إلى عقده، الذى كان يتيح لها وقتاً ملائماً للمضى فى تنفيذ سياستها الرامية إلى ضم تشيكوسلوفاكيا.

---

(١) فضلا عن أن الغش يؤدى بالإضافة إلى الحق فى ابطال المعاهدة إثاره مسئولية الدولة التى قامت به بينما يقتصر الأمر فى حالة الغلط على بطلان المعاهدة فحسب. كما أنه وان كان الغش لا يفترض كما ذهبت محكمة التحكيم فى نزاع Lanoux بين أسبانيا وفرنسا إلى القول:

«Il est un principe générale de droit bien etablie lequel la mauvaise foi ne se presume pas»

فإن إثباته يكون أيسر من إثبات الغلط، لأن الغش متعلق بسلوك وبوقائع مادية، أما الغلط فهو أساساً حالة ذهنية.

أنظر فى هذا المعنى الغنيمى الوسط فى قانون السلام - المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٦٢ - ١٦٣.

(٢) حيث جاء بتقرير اللجنة :

«Itwould suffice to formulate the general concept of fraud applicable in the law of treaties and to leave its precise scope to be worked out in practice and in the decisions of intenational tribunalec»

نقلاً عن المرجع السابق ص ١٦٣ هامش ٢.

٣ - إفساد ارادة ممثل الدولة:

٣٨٠ - إستحدثت اتفاقية فيينا النص على إفساد إرادة ممثل الدول، بوصفة عيباً من عيوب الارادة فقد جاء بالمادة ٥٠ «إذا كان تعبير الدولة عن إرتضائها الالتزام بمعاهدة قد صدر نتيجة الافساد المباشر أو غير المباشر لمثلها بواسطة دولة متفاوضة أخرى، يجوز للدولة أن تستند إلى هذا الإفساد لإبطال إرتضائها الالتزام بالمعاهدة».

وقد تم إيراد هذا النص فى المراحل الأخيرة لإعداد مشروع معاهدة فيينا حول قانون المعاهدات فى لجنة القانون الدولى، لمواجهة الأحوال التى تقوم فيها إحدى الدول الأطراف فى المعاهدة، بإفساد إرادة ممثل الدولة الأخرى لحمله على الموافقة والتعبير عن الرضاء الذى ينسب إلى دولته، وقد يتخذ هذا الإفساد أساليب متعددة، بيد أن من المتعين الانتباه إلى أن المجاملات المعتادة، أو منح الأوسمة والنياشين بمناسبة إبرام معاهدة مالا يعد من قبيل إفساد إرادة ممثل الدولة، بل هو من الأمور التى يجرى عليها العمل، ومن ثم فقد حرصت لجنة القانون الدولى على إيضاح أن الافساد ينصرف فحسب إلى التصرفات التى تمثل تأثيراً حقيقياً على إرادة الممثل فى ابرام المعاهدة، سواء تم ذلك التأثير بطريقة مباشرة أو غير مباشرة.

٣٨١ - وقد يبدو للوهلة الأولى أن إفساد إرادة ممثل الدولة هو من قبيل الغش، وهو ما حدا ببعض الدول المشتركة فى أعمال مؤتمر فيينا إلى المطالبة بحذف النص الخاص بإفساد إرادة ممثل الدولة، إكتفاء بالنص المتعلق بالغش، ولكن الفارق بين العيبين واضح ومؤكد، فالسلوك التدليسى يوجه إلى الدولة وإلى ممثليها لحملهم على الإرتضاء بالمعاهدة، فى ضوء الظواهر التى يؤدى إليها، على غير الحقيقة، ذلك السلوك أما إفساد إرادة ممثل الدولة فهو ينصرف إلى التأثير على إرادة الدولة من الداخل، بحيث يكون الممثل، الذى تعرضت إرادته للإفساد على بينة من أنه بإقدامه على الإعراب عن ارتضاء دولته بتلك المعاهدة، إنما يأتى عملاً لا يتفق تماماً مع مصلحتها، وإنما يأتيه لصالح الدولة الأخرى، أو هو إلى تلك المصلحة أقرب.

٤ - الاكراه Contrainte:

٣٨٢ - ميزت إتفاقية فيينا بين الإكراه الذى يمكن أن يتعرض له ممثل الدولة، وبين ذلك الموجه نحو الدولة ذاتها، بوصفها شخصاً قانونياً دولياً.

(أ) الإكراه الواقع على شخص ممثل الدولة:

٣٨٣ - وقد جاء حكم هذا الإكراه فى نص المادة ٥١ من الإتفاقية الذى يقرر أن «لا يكون لتعبير الدولة عن إرتضائها الإلتزام بمعاهدة أى أثر قانونى، اذا صدر نتيجة اكراه ممثلها بأفعال أو تهديدات موجهة ضده».

ومن الأمثلة الذائعة التى دأب الفقه الدولى على ذكرها، للتمثيل لفرض الإكراه الذى يتعرض له ممثل الدولة، ذلك الإكراه الذى تمت مباشرته من جانب سلطات ألمانيا النازية فى عام ١٩٣٩ على رئيس جمهورية تشيكوسلوفاكيا (هاشا Hacha) ، حيث جرى إيداعه بإحدى الغرف، مع حرمانه - وقد كان مسنا مريضاً - من الطعام، وسائر الخدمات المعتادة، حتى إنصاع وقام بالتوقيع على اتفاقية بين ألمانيا وتشيكوسلوفاكيا، فرضت بموجبها الحماية على بوهيميا - مورفيا، وهى الإتفاقية التى تم إبطالها بعد الحرب العالمية الثانية، على أساس أنها قد أبرمت تحت ضغط الإكراه الذى وقع على رئيس دولة تشيكوسلوفاكيا.

٣٨٤ - والواقع أن هذا الفرض لا يثور من الناحية العملية إلا بصدد الاتفاقات الدولية فى الشكل المبسط، فحيثما يتعرض ممثل الدولة لإكراه مادى أو معنوى، يقوم تحت وطأته بالتوقيع على أحد الاتفاقات الدولية فى الشكل المبسط، يكون للدولة بعد ذلك أن تدفع ببطلان ذلك الاتفاق على أساس أن الإكراه الذى وقع على مندوبها، قد أدى فى ذاته إلى التأثير على سلامة الرضاء وذلك توصلاً إلى التقرير ببطلان المعاهدة.

أما فى حالة المعاهدات بالمعنى الدقيق، التى يكون من المتعين أن تعرض على السلطات الداخلية للحصول على إقرارها بالتصديق عليها، فإنه يكون من الميسور فى مثل تلك الحالة التوصل إلى تفادى تطبيق المعاهدة التى تعرض الممثل للإكراه بصددها بمجرد الامتناع عن التصديق على المعاهدة، وهو ما يحول بطبيعة الحال دون نفاذها، غير أن هذا الحل العملى لا يحول بين الدولة وبين الدفع ببطلان المعاهدة، حتى على الرغم من عدم نفاذها.

يلاحظ أخيراً أن هذا الحكم الذى جاءت به إتفاقية فيينا لم يكن محلاً للخلاف فى الفقه، فقد كان من المسلم به أن الإكراه الذى يتعرض له ممثل الدولة عند إبرام المعاهدة، ويؤدى إلى إفساد إرادة الدولة فى قبولها الارتضاء بتلك المعاهدة، بل ويؤدى فى نظرغالبية الفقه إلى إنعدام تلك الإرادة، ويكون من المتعين تقرير بطلانها.

(ب) الإكراه الواقع على الدولة :

٣٨٥ - وإذا كانت معاهدة فيينا بنص المادة ٥١ السالف، قد أبرزت وبلورت ما إستقر عليه الفقه الدولى من قبل بنصها على إعتبار الإكراه الواقع على ممثل الدولة مؤدياً إلى بطلان المعاهدة فإن المادة ٥٢ من المعاهدة والتى نصت على أن «تعتبر المعاهدة باطلة بطلاناً مطلقاً إذا تم ابرامها نتيجة التهديد بإستخدام القوة أو إستخدامها بالمخالفة لمبادئ القانون الدولى الواردة فى ميثاق الأمم المتحدة» قد جاءت بحكم جديد يخالف ما

استقر عليه الفقه الدولى الغالب، من النظر إلى الإكراه الذى يقع على الدولة ذاتها، بوصفة غير مؤد إلى المساس بسلامة المعاهدة، أياما كانت الصورة التى يتخذها هذا الإكراه، عسكرياً، أو سياسياً، أو إقتصادياً، خاصة وقد كانت معاهدات الصلح أو السلام التى تبرم فى أعقاب الحروب بين المنتصرين والمنهزمين، تقدم للفقه التقليدى - كما سبقت الإشارة - الأمثلة المجسدة على نفاذ معاهدات دولية أبرمت تحت أقصى صور الضغط المادى والإكراه الذى انعدمت فيه إرادة بعض الأطراف.

٣٨٦ - ولا ريب أن إتفاقية فيينا بخروجها على ذلك الفقه التقليدى، وتقريرها مبدأ بطلان المعاهدات التى يتم إبرامها نتيجة الإكراه الواقع على الدولة، قد سدت ثغرة من الثغرات القائمة فى القانون الدولى نتيجة لعدم التنسيق الكامل بين مبادئه الرئيسية، فلم يكن من المقبول، وقد أصبح مبدأ تحريم استخدام القوة أو التهديد بها فى العلاقات الدولية واحداً من المبادئ الرئيسية لتنظيم المجتمع الدولى المعاصر، أن يجرى فى الوقت ذاته قبول استخدام القوة من جانب دولة لإكراه دولة أخرى على إرتضاء معاهدة ما، طبقاً للأفكار التقليدية، ولا شك أن النص يمثل خطوة فى مجال تحقيق التوافق بين قواعد قانون المعاهدات، والمبادئ الرئيسية للقانون الدولى المعاصر، ومن ثم فإن إقرار هذا النص لم يلق معارضة ضد المبدأ الذى ينطوى عليه، ولكنه آثار نقاشاً إضافياً، وآراء متشعبة متعارضه حول جوانبه، ولعل من أبرز المسائل التى أثيرت هى محاولة التوصل إلى تعريف دقيق للمقصود بالإكراه، ومحاولة تحديد البداية الزمنية لتطبيق هذه القاعدة الجديدة.

المقصود بالإكراه غير المشروع :

٣٨٧ - أثار تحديد المقصود بالإكراه الذى يرد على إرادة الدولة فيؤدى إلى بطلان المعاهدة، التى تقوم بإبرامها تحت تأثيره، خلافاً كبيراً فى الرأى، وقد أثير أثناء مناقشة هذه المسألة في لجنة القانون الدولى ثلاثة آراء، أولها هو الذى دعا أنصاره إلى تفسير الاكراه تفسيراً ضيقاً، بحيث يقتصر فحسب على الإكراه المادى أى استخدام القوة العسكرية، وعلى العكس من ذلك ظهر رأى آخر إنطلق من الدعوة للأخذ بتعريف واسع للمقصود بالإكراه بحيث يشمل كافة صور الإكراه التى يعرفها المجتمع الدولى المعاصر، حتى ولو لم يتخذ شكل العمل المسلح، وبصفة خاصة الإكراه أو الضغط الاقتصادى.

وقد دفع الاتجاهان المتعارضان الى ظهور حل توفيقى - تبنته اللجنة فى مشروعها - توسط بينهما بالدعوة إلى الاشارة إلى ميثاق الأمم المتحدة فى مجال تحديد الاكراه، والإكتفاء بإعتبار الإكراه مؤدياً إلى التأثير على إردة الدولة، إذا كان عملا من الأعمال التى يحرمها ميثاق الأمم المتحدة[1]، وهو ما يسمح بعدم النظر الى الأعمال الداخلة فى

مفهوم الدفاع الشرعى، أو إستخدام القوة من جانب هيئة الأم المتحدة، أو تحت اشرافها بوصفها مندرجة فى مفهوم الإكراه، بيد أن الإشارة إلى ميثاق الأمم المتحدة فى هذا المجال كانت تعنى من ناحية أخرى، حصراً لمفهوم الإكراه فى إستخدام القوة المسلحة[٢] .

٣٨٨ - وعندما عرض الأمر على مؤتمر فيينا، وتبنت دول العالم الثالث، بتأييد الدول الاشتراكية الدعوة الى الأخذ بتعريف واسع للاكراه يشمل الضغط السياسى أو الإقتصادى، وعلى الرغم من أن المؤتمر لم يستجب تماما إلى مطلبهم[٣]، فإنهم قد توصلوا إلى تحقيق أمرين على جانب كبير من الأهمية، أولهما أن النص الذى أقره المؤتمر (المادة ٥٢) لم يكتف بالاحالة إلى ميثاق الأمم المتحدة كما كان الشأن فى مشروع لجنة القانون الدولى ، ولكنه تحدث عن مبادى القانون الدولى الواردة فى ميثاق الأمم المتحدة [٤] .

ومن ناحية أخرى أقر المؤتمر إعلانا لتفسير مفهوم تحريم الاكراه العسكرى أو السياسى أو الإقتصادى، الذى يمكن أن يرد بمناسبة إبرام المعاهدات [٥] ، أدان فيه كل

---

(١) فقد جاء بالمادة ٤٩ من مشروع لجنة القانون الدولى «تبطل المعاهدة التى يتم ابرامها عن طريق التهديد أو استخدام القوة بالمخالفة لمبادئ ميثاق الأمم المتحدة».
أنظر الأستاذ الدكتور ابراهيم شحاته - مشروع لجنة القانون الدولى بشأن قانون المعاهدات (تقديم وترجمة) المجلة المصرية للقانون المجلد ٢٣ (سنة ١٩٦٧) ص ١٠٣.

(٢) أنظر فى هذا المعنى مانن - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١١٦.

(٣) وكانت الدولة الغربية قد عارضت دعوة دول العالم الثالث لتضمن نص المادة ٤٩ من المشروع المعروض على المؤتمر (مشروع لجنة القانون الدولى) إشارة صريحة الى أن الاكراه يشمل الضغط الاقتصادى أو السياسى، وهددت بعدم التوقيع على الاتفاقية والامتناع عن التصديق عليها، وهو ما أدى الى البحث عن الحل التوفيقى المشار اليه فى المتن.
أنظر فى هذا المعنى رسالة الدكتور عصام صادق رمضان - المعاهدات غير المتكافئة فى القانون الدولى - المنشورة لدى دار النهضة العربية - القاهرة - ١٩٧٨ ص ٣٠١.

(4) Principes de droit international incorporés dans la charte des Nations unies».

(٥) وكان عنوان الاعلان :
«Déclaration sur l'interdiction de la contrainte Militaire, Politique ou Economique lors de la conclusion de Traités».

وقد جاء بفقرتيه الأولى والثانية :
«Condamne solennellement le recours à la menace ou à l'emploi de toutes les formes de pression, qu'elle soit militaire, politique ou économique par quelque Etat que ce soit, en vue de contraindre un autre Etat à accomplir un acte quelconque lié à la conclusion d'un traité, en violation des principes de l'égalité souveraine des Etats et de la liberté du consentement; 2. Décide que la présente déclaration fera partie de l'Acte final de la conférence sur le droit des traités»

صور التهديد أو إستخدام صور وأشكال الضغط العسكرى أوالسياسى أو الإقتصادى من جانب أية دولة ، وأعتبر هذا الأعلان بمثابة جزء من الوثيقة الختامية للمؤتمر .

وعلى الرغم من أن المؤتمر لم يستجب تماما لمطالب دول العالم الثالث والتى كانت تطمح الى تسوية كاملة بين صور الإكراه، وتتطلع الى معالجة قانونية مرضية لمشكلة المعاهدات غير المتكافئة [١] ، فإن من المستطاع القول أن إتفاقية فيينا قد أخذت

---

(١) تجدر الاشارة إلى أن مؤتمر فيينا رفض إدخال أى نص يعالج مشكلة المعاهدات غير المتكافئة فى نص اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات ، رغم المحاولات المستميتة لدول العالم الثالث ، كما رفض من ناحية آخرى التوسع فى مفهوم الاكراه (فى نص المادة ٥٢) على النحو الذى يستوعب مفهوم المعاهدات غير المتكافئة ، كما سبقت الاشارة ، مكتفيا بالاعلان المشار إليه فى الهامش السابق .
أنظر فى دراسة موضوع المعاهدات غير المتكافئة ، رسالة الدكتور عصام صادق رمضان - السابق الاشارة إليها .

ويرجع أصل نظرية المعاهدات غير المتكافئة إلى ما بادر إليه الاتحاد السوفيتى فى أعقاب ثورة ١٩١٧، بالدخول فى مفاوضات مع بعض الدول المجاورة (كايران وتركيا والصين) وتم توقيع عدد من الإتفاقات التى انطوت على إلغاء المعاهدات الاستعمارية ، التى كانت روسيا القيصرية طرفا فيها : وأكدت العدول من جانب الاتحاد السوفيتى السابق عن المطالبة بتنفيذ الاتفاقات السرية التى تتعلق بإقتسام مناطق النفوذ مع بعض الدول الغربية .
وقد تبنت دول العالم الثالث هذه النظرية فى محاولاتها للتخلص من بعض المعاهدات غير المتكافئة وخاصة المعاهدات المتعلقة بالقواعد العسكرية الاجنبية ، والمعاهدات التى تتقرر بموجبها إمتيازات إقتصادية أو قضائية لرعايا دول أجنبية، دون أن يكون هناك معاملة بالمثل من الناحية الفعلية.
أنظر فى هذا المعنى Dinh وآخرين - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٩٥ .
وقد كانت نظريةالمعاهدات غير المتكافئة محلا لدراسات مستفيضة، وتعددت وجهات النظر بشانها، وتنوعت تنوعا كبيراً، وقد ذهب الدكتور عصام صادق رمضان الى الدعوة بضرورة حصر مفهوم المعاهدات غير المتكافئة فى تلك المعاهدات التى يوجد بها عدم تعادل واضح فعلى ، وقت إبرام المعاهدة ، بين إلتزامات الأطراف المتعاقدة ، والمتعلقة بحقوق سيادتهم أنظر رسالته السابق الاشارة اليها ص ٦١٦ .
وقد اشار الاستاذ الدكتور محمد طلعت الى دراسة السويدية انجريد ديلوبس حول المعاهدات غير المتكافئة .

Delupis, Ingrid. International law and the independent state. Gouver press, 1974 PP. 195-223.

والتى أشارت إلى الاتجاه الفقهى الذى يكتفى بسرد لأشهر الاتفاقيات الدولية ، التى توصف بأنها غير متكافئة ، مثل اتفاق بزرتا بين فرنسا وتونس فى ١٩٥٥، ١٩٥٨ ، واتفاقات افيان بين فرنسا والجزائر فى ١٩٦٢ ، ١٩٦٥ ، واتفاقات إستقلال قبرص وضمانات ذلك الاستقلال بين قبرص وبريطانيا وتركيا واليونان سنة ١٩٦٠ ، ١٩٦٤ ، وإنتقدت ذلك الاتجاه لعدم اهتمامه ببيان السمات المشتركة بين تلك الاتفاقيات التى تؤدى إلى وصفها بأنها غير متكافئة ، وقالت أن تحليل الاتفاقيات يكشف عن اشتراكها فى عدد من السمات المشتركة هى :
=

بالمفهوم الواسع للاكراه الذى يؤدى الى بطلان المعاهدات إذا ما وقع على أحد أطرافها ،وهو الأمر الذى حمل البعض على توجيه النقد لذلك الموقف من جانب المؤتمر ، بوصف أن التوسع فى مفهوم الإكراه وعدم الاقتصار على الاكراه المادى الذى يتخذ صورة العمل العسكرى ينطوى على مخاطر عدم التحديد وصعوبات التطبيق على الحالات الواقعيه (1) .

سريان النص الخاص بالاكراه الواقع على الدولة من حيث الزمان :

٣٨٩ – جاء نص المادة ٥٢ من معاهدة فيينا ليقرر حكما جديدا يتوافق مع المبادئ الاساسية للقانون الدولى – كما سبقت الاشارة – ألا وهو بطلان المعاهدات التى تبرم نتيجة اكراه يقع على الدولة ، ولما كان هذا الحكم يواجه بحقيقة وجود عدد كبير من المعاهدات الدولية النافذة، والتى تم ابرامها تحت ضغط أو إكراه، وعلى النحو الذى أثار التساؤل عما إذا كان النص الجديد يسرى على تلك المعاهدات ، فيؤدى الى بطلانها، فى ضوئه، بعد أن ظلت ردحا من الزمان، سارية ، نافذة المفعول، واجبة الاحترام من جانب أطرافها .

وقد عرفت مناقشات لجنة القانون الدولى ثلاثة إتجاهات فى مواجة هذا الموقف، فقد ذهبت آراء إلى المناداة بتطبيق هذه القاعدة بأثر رجعى، بحيث يمكن تقرير بطلان المعاهدات التى أبرمت تحت ضغط الاكراه نتيجة لتطبيق المادة ٥٢ من معاهدة فيينا بأثر رجعى، وكان أساس ذلك الرأى هو أن إتفاقية فيينا بنصها السالف إنما تكشف عن قاعدة قانونية قديمة ، وهى عدم صحة المعاهدة التى يتم إبرامها تحت ضغط الاكراه .

وعلى العكس من ذلك الرأى ذهبت أصوات أخرى إلى التأكيد على أن لجنة القانون الدولى لم تقم بتقنين قاعدة عرفية قائمة، ولكنها إستحدثت قاعدة جديدة، ومن ثم فانه يكون متعينا تحديد نطاق سريان القاعدة الجديدة من حيث الزمان ، على

= ١- أنها تتعلق بدول حديثة الاستقلال . ٢- تتضمن قيودا على السيادة الاقليمية . ٣- وتسمح بإقامة قواعد عسكرية .

* وذهبت إلى القول بأن المعاهدات غير المتكافئة تتميز عن غيرها من المعاهدات بحكم خاص وهو أن مشروعيتها مرتبطة برضاء الدولة المضيفة ، بمعنى أن إستمرار نفاذ تلك المعاهدات يتطلب دوام رضاء الدولة المضيفة ، إذ أن للدولة المضيفة أن تنهى الوجود القانونى لتلك المعاهدات بالنسبة لها . وأيدت نظريتها بالسوابق الدولية ، خاصة بالنسبة لإتفاقات إقامة القواعد العسكرية الأجنبية .

أنظر الغنيمى الوسيط – المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٧٨ – ١٧٩ .

ومع ذلك فإن الفقه الغربى ، فى مجموعة ، مازال يوجه النقد إلى هذه النظرية ويراها منطوية على مضمون سياسى أكثر منه قانونى .

(١) أنظر فى هذا المعنى ماتن المرجع السابق ١١٩-١١٧.

نحو يحول دون تطبيقها بأثر رجعى، ومن هنا فأنه يكون متعينا تطبيق هذه القاعدة الجديدة بدءاً من تاريخ نفاذ اتفاقية فيينا، وبعبارة أخرى تطبيقه على المعاهدات ، والتى يتم إبرامها نتيجة إكراه فى تاريخ لاحق على تاريخ نفاذ اتفاقية فيينا ودخولها دائرة النفاذ .

وتوسط فريق ثالث بين الرأيين السالفين ، وذهب إلى القول بأنه لا يمكن المناداة ببطلان المعاهدات التى أبرمت نتيجة أكراه ، فى ذلك الوقت الذى لم يكن فيه القانون الدولى العام يحرم إستخدام القوة فى العلاقات الدولية، فتلك المعاهدات التى أبرمت فى ظل الاكراه بإستخدام القوة أو إستخدامها بالفعل تكون مشروعة وتظل قائمة طالما أنها كانت قد أبرمت قبل تحريم اللجوء الى إستخدام القوة أو التهديد بها فى القانون الدولى ، أما تلك المعاهدات التى أبرمت فى ظل القواعد التى تحرم الحرب، وإستخدام القوة فى العلاقات الدولية، فإن من المنطقى تقرير بطلانها ، ولكن تحديد الوقت الذى وجدت فيه هذه القواعد أثارت بدورها خلافا كبيرا، فمن قائل بأن تاريخ تلك القواعد يرجع الى عهد عصبة الأمم ، وقائل بأن هذا المبدأ لا يمكن الجزم بوجوده إلا مع توقيع ميثاق باريس - بريان كليوج - (١٩٢٨)، وفريق ثالث يرى أنه لا يمكن الحديث، عن تحريم كامل لاستخدام القوة فى العلاقات الدولية الا مع ميثاق الأمم المتحدة [1].

٣٩٠ - ولعل مما يستوقف النظر أن نص المادة ٥٢ المشار اليه لم يحسم هذه المسألة على نحو واضح ، وترك الباب مفتوحا أمام إجتهادات متعددة ونحن من جانبنا نرى أن نص المادة ٥٢ من معاهدة فيينا لايمكن أن ينظر إليه بمعزل عن باقى نصوص الاتفاقية، ونشير هنا إلى أن من الأمور ذات الدلالة ، أن النص التالى مباشرة، من نصوص الاتفاقية، هو المتعلق بالقواعد الآمرة ، والذى يقرر بطلان المعاهدة بطلانا مطلقا إذا كانت وقت ابرامها تتعارض مع قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولى العامة، وأن المادة ٦٤ من الاتفاقية قد وضعت حكما خاصا، بحالة ظهور قاعدة آمرة جديدة من قواعد القانون الدولى حيث قررت أنه إذا اظهرت قاعدة آمرة جديدة فان أى معاهدة قائمة تتعارض مع هذه القاعدة تصبح باطلة وينتهى العمل بها .

٣٩١ - وإذا كنا ندرك تماما أن هناك فارقا مؤكداً بين عيوب الارادة، وبين تعارض المعاهدة مع قاعدة من قواعد القانون الدولى الآمرة، فالاكراه كعيب من عيوب الإرادة، يؤثر على سلامة إنعقاد المعاهدة، لاصابته عملية تراضى أطراف المعاهدة، بينما فى

---

(١) أنظر فى استعراض هذه الآراء - مانن المرجع السابق الاشارة إليه ص ١١٧-١١٨.
وأيضا الأستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٤٣ وما بعدها .

الحالة الثانية يكون إلتقاء الارادات قد تحقق على نحو سليم ، ولكن إصطدام موضوع المعاهدة مع قاعدة من القواعد الآمرة هو الذى يؤدى إلى بطلان المعاهدة، فاننا ونحن نعتقد مع جانب كبير من الفقه أن مبدأ تحريم استخدام القوة فى العلاقات الدولية هو من قواعد القانون الدولى الآمرة ، نرى أن المعاهدات المشوبة بعيب الإكراه الواقع على الدولة نتيجة إستخدام القوة ، حتى قبل إستقرار مبدأ تحريم إستخدام القوة فى العلاقات الدولية أو التهديد بها، كواحد من مبادئ القانون الدولى العام، يمكن أن تعد باطلة لأن المبدأ الذى تقرره المادة ٥٢ السالفة يعد فى تقديرنا قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولى ، التى تصطدم بها المعاهدات التى سبق إبرامها فى ظل القانون الدولى التقليدى تحت ضغط إستخدام القوة ، فالمادة٥٢ باحالتها إلى مبادئ القانون الدولى الواردة فى ميثاق الأمم المتحدة، والخاصة بتحريم استعمال القوة أو التهديد بها، إنما تشير الى قاعدة آمرة . ولاشك أن الانتباه الى هذه الحقيقة البالغة البساطة يقودنا الى إدراك أن المعاهدات التى سبق إبرامها فى ظل القانون الدولى التقليدى ، تحت ضغط الاكراه عن طريق إستخدام القوة أو إستخدامها تعد فى ظل نص المادتين ٥٢، ٦٤ من معاهدة فيينا [1] متعارضة مع قاعدة آمرة جديدة ، وتكون باطلة فى حدود ما ورد النص عليه فى الفقرة الثانية من المادة ٧١ من اتفاقية فيينا التى قررت أنه «فى حالة المعاهدة التى تعتبر باطلة وينتهى العمل بها طبقا للمادة ٦٤ يترتب على إنهائها :

(أ) إعفاء الأطراف من أى إلتزام بالاستمرار فى تنفيذ المعاهدة.

(ب) عدم التأثير على أى حق أو إلتزام أو مراكز قانونية للأطراف تم نتيجة لتنفيذ المعاهدة قبل إنهائها . بشرط أن تكون المحافظة على هذه الحقوق والالتزامات والمراكز بعد ذلك رهين إتفاقها مع القاعدة الآمرة الجديدة» .

ثالثا : بطلان المعاهدة وقابليتها للابطال :

٣٩٢ - أخذت إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات فيما يتعلق بالآثار التى تترتب على مخالفة شروط صحة المعاهدة ، بالتفرقة بين البطلان المطلق ، والبطلان النسبى أو القابلية للابطال ، على نحو ما هو معروف فى الأنظمة القانونية الداخلية، وخاصة القانون المدنى، فالبطلان النسبى لا يجوز أن يدفع به الا الدولة التى شاب عيب الارادة رضاءها ، وتملك ألا تفعل وتجيز المعاهدة المشوبة بمثل ذلك العيب .

أما البطلان المطلق فهو يعنى أن المعاهدة مشوبة بعيب يتعلق بجوهر المعاهدة ، ولا سبيل إلى تداركه ، فيمكن لأى دولة أن تدفع ببطلان المعاهدة، حتى ولو لم تكن من أطرافها ، ويمكن تقرير بطلان المعاهدة أمام أية جهة يثار أمامها أمر تطبيق المعاهدة ،

---

(١) أنظر ما تقدم بشأن هاتين المادتين ص ١٥٨ وما بعدها .

قضائية كانت ، أو جهازا من أجهزة إحدى المنظمات الدولية[١]، والواقع أن البطلان المطلق من الجزاءات الاستثنائية فى القانون الدولى العام [٢].

ويلاحظ أن هناك فارقا هاما بين حالات البطلان النسبى ، والبطلان المطلق يتحصل فى أن البطلان المطلق يرد على المعاهدة ككل ، على حين أن الابطال يجوز أن يرد على جزء من أحكام المعاهدة ، بمعنى أنه يجوز الفصل بين أحكام المعاهدة القابلة للإبطال ، فيجرى إبطال عدد من نصوصها ، ويتم الابقاء علي العدد الآخر الذي لم تكن إرادة الدولة مشوبة بعيب بصدده، وهو الأمر الذى فصلته المادة ٤٤ من الاتفاقية [٣] .

٣٩٣ - والمعاهدة تعد باطلة بطلانا نسبيا ، أى قابلة للابطال ، إذا تم ابرامها ممن ليست له أهلية ذلك ، أو التى حدث بالنسبة لها تجاوز لحدود الاختصاص الداخلى بصدد اجراء التصديق عليها (حالات التصديق الناقص)[٤]، أو كان هناك عيب من عيوب الارادة قد شاب ارادة أطرافها من بين الغلط أو الغش أو افساد ارادة ممثل الدولة على النحو الذى أوضحته المادة ٤٥ من اتفاقية فيينا [٥] .

---

(١) أنظر هذا المعنى ارشيجا - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٦٨- والاستاذ الدكتور محمد السعيد الدقاق - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٩٠ .

(٢) أنظر مانن المرجع السابق الاشارة إليه ص ١١٩ .

(٣) والتى جرى نصها على النحو الآتى :

١- لا يمكن لأى طرف أن يمارس حقه ، المنصوص عليه فى المعاهدة أو بمقتضى المادة ٥٦، فى إلغاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو إيقاف العمل بها إلا بالنسبة للمعاهدة ككل ما لم تنص المعاهدة أو يتفق الأطراف علي غير ذلك .

٢ - لا يجوز الاستناد إلى ما تقرره هذه الاتفاقية من أسباب لابطال المعاهدة أو إنهائها أو الانسحاب منها أو إيقاف العمل بها إلا بالنسبة للمعاهدة ككل ، فيما عدا ما هو منصوص عليه فى الفقرات التالية أو فى المادة ٦٠ .

٣ - إذا تعلق السبب ببنود معينة فقط ، يجوز الاستناد إليه بالنسبة إلى هذه البنود دون غيرها ، وذلك :

(أ) إذا كان من الممكن فصل هذه البنود عن بقية المعاهدة فيما يتعلق بتطبيقها .

(ب) إذا تبين من المعاهدة أو ثبت بطريق آخر أن قبول هذه البنود لم يكن أساسا ضروريا لإرتضاء الطرف أو الأطراف الآخرى الالتزام بالمعاهدة ككل ؛

٤ - فى الحالات الخاضعة لحكم المادتين (٤٩) ، (٥٠) يجوز للدولة التى من حقها الدفع بعيب الغش أو الافساد أن تفعل ذلك بالنسبة للمعاهدة كلها أو بالنسبة إلى بنود معينة فيها بغير إخلال بحكم الفقرة ٣ .

٥ - فى الحالات الخاضعة لحكم المواد ٥١ ، ٥٢ ، ٥٣ لا يجوز الفصل بين نصوص المعاهدة» .

(٤) أنظر ما تقدم فقرة ٣١٠ وما بعدها .

(٥) أنظر نص المادة ٤٥ ما تقدم فقرة ٣١٠ .

أما حالات بطلان المعاهدة بطلانا مطلقا فانها تتحقق فى حالة الاكراه سواء ذلك الذى يقع على شخص يمثل الدولة ، أو على الدولة ذاتها[1]، أو حال مخالفة موضوعها لقاعدة من قواعد القانون الدولى الآمرة [2] .

المبحث الثانى
نفاذ المعاهدة وآثارها

تمهيد وتقسيم :

٣٩٤ - إذا استوفت المعاهدة الأوضاع والأطوار الشكلية لانعقادها، وتوافرت لها شروط الصحة الموضوعية، أصبحت نافذة واجبة الاحترام فى العلاقات المتبادلة لأطرافها، بيد أن تطبيق أحكام المعاهدة، ليس بالأمر السهل الميسور ، الذى يجرى بطريقة تخلو من المشاكل والتعقيدات ، بل هو عملية قانونية تنطوى على الكثير من الدقة، وتثير الجم من الصعوبات، وتطرح بصددها التساؤلات التى تكون الاجابة عنها حاسمة فى مجال تطبيق قواعد المعاهدة وأحكامها، فنصوص المعاهدة لاتطبق على نحو تلقائى، بل يلزم بصددها، شأنها شأن كافة القواعد القانونية، عملية منطقية تستهدف التعرف بدقة على مضمونها ومداها، قبل إنزال أحكامها على الوقائع الدولية التى وضعت لحكمها ، هى عملية التفسير. ويلزم بعد ذلك تحديد نطاق سريان أحكام المعاهدة من حيث المكان، ومن حيث الزمان، وقد يثور التساؤل حول مدى إمتداد آثار المعاهدة - حال نفاذها - فى بعض الأحوال فى مواجهة دول من الغير لم تكن أطرافا فيها .

ومن هنا فاننا نقسم هذا المبحث الى مطالب ثلاثة ، نعرض فيها على التوالى لتفسير المعاهدات ، ونطاق سريانها ، وآثارها بالنسبة للدول الغير .

المطلب الأول
تفسير المعاهدات
Interprétation Des Trités

٣٩٥ - تجرى صياغة نصوص المعاهدات الدولية لكى تحكم وقائع محددة فى اطار العلاقات الدولية، ولايجرى انزال الاحكام التى تنطوى عليها هذه النصوص ، على

---

(١) يلاحظ أن اتفاقية فيينا استخدمت تعبيرين لوصف بطلان المعاهدة بطلانا مطلقا فى حالتى الاكراه الواقع على ممثل الدولة ، والاكراه الواقع على الدولة ، حيث وصفت المعاهدة ، فى الحالة الأولى (المادة ٥١) بأنها est déprouvé de tout effet juridique بينما اكتفت فى الحالة الثانية (المادة ٥٢) بتقرير أن المعاهدة تعد باطلة .

(٢) أنظر ما تقدم .

الوقائع على نحو تلقائى، وإنما يتم ذلك من خلال عملية تفسير لتلك النصوص . ولئن بدا فى بعض الحالات أن نصوص المعاهدة واضحة قاطعة فى إنصرافها الى حكم وقائع معينة، على نحو لا تكون هنالك معه حاجة الى تفسير من أى نوع ، فإن ثمة حالات كثيرة، يغدو فيها التفسير مطلبا ضروريا، لايمكن الاستغناء عنه للوصول الى تحقيق إنزال حكم القانون على الوقائع المثارة ، ذلك أن أولئك الذين يتوفرون على صياغة نصوص المعاهدة، وخاصة حيثما تكون تلك القواعد، قواعد تشريعية عامة، وضعت للتطبيق على الأوضاع والوقائع التى تنشأ فى ظل سريان المعاهدة ، لايتاح لهم مهما أوتوا من الحصافة والدقة وسعة الأفق ، أن يستشرفوا كافة الجوانب، وأن يتوصلوا الى صياغة نصوص المعاهدة على قدر من التفصيل والوضوح والحسم ، الذى تنتفى معه كل حاجة الى التفسير ، بل إن استقراء الواقع، وتتبع الممارسة ، يشير الى أنه كثيراً ما تكون الصياغة - قد جاءت عن عمد - - منطوية على قدر كبير من العمومية والمرونة، بل قد يكون الغموض أحيانا ضرورة من ضرورات البحث عن الحلول الوسط التى تلتقى عندها الآراء المتعارضة، والمواقف المتباينة. ومن ثم فان تطبيق أحكام تلك المعاهدات يثير الخلاف بين وجهات نظر الأطراف بصدد مدى انطباق النصوص على الوقائع.

٣٩٦ - وتفسير المعاهدات فى هذا المعنى يعنى البحث عن المدلول الحقيقى لنصوصها، ومدى تلك النصوص(١)، فهو فى حقيقته بحث عن النيات الحقيقية للأطراف فى المعاهدة، بيدأن من المتعين الإنتباه إلى أن التفسير وان كان ينصرف الى تحديد معنى النص ومدلوله ومداه فانه لا يعنى بحال البحث عن حلول جديدة فى إطار النص موضوع التفسير، يتجاوز تحديد المعنى والمدى إلى تبنى حكم جديد لم تنصرف إليه نيات أطراف المعاهدة(٢) ، فاذا ما تم التوصل الى تبنى تفسير معين فإن ذلك

---

(١) وقد سبق للمحكمة الدائمة للعدل الدولى أن حددت مدلول التفسير عندما قررت :

Par l'expression «interprétation» il faut entendre l'indication précise du «sens» et de la «portée» que la cour a entendu attribuer à l'arrêt en «question» C.P.J.I., Serie A, no. 13 p. 10.

كما عرفته محكمة العدل الدولية بطريقة بالغة الوضوح بقولها :

«Il faut la demande ait réellement pour objet une interprétation de l'arrêt ce qui signifie qu'elle doit viser uniquement à faire eclaircir le sens et la portée de ce qui a été décidé avec force obligatoire par l'arrêt ...».

(٢) وقد نبهت محكمة العدل الدولية فى مناسبات متعددة إلى أن المحكمة إذ تدعى إلى تفسير المعاهدات لا تكون مدعوة للقيام بتعديل أحكامها .

«La cour est appelée a interpréter les traités, non à les réviser». C.J.J., Recueil 1950 p. 229 - 1952 p.196.

التفسير ينسحب الى النص منذ نفاذه، بمعنى أن إستقرار الأطراف على الأخذ بتفسير معين لنص من نصوص المعاهدة، يؤدى الى وجوب إعتماد ذلك التفسير بأثر رجعى، ليكون المعول عليه فى النظر الى ذلك النص منذ وجوده ونفاذه[1] .

٣٩٧ - ومن المتعين لتناول تفسير المعاهدات بالدراسة أن نعرض لمسألتين ، أولاهما هى التساؤل عن السلطة التى يكون لها تفسير المعاهدة، والثانية هى التعرض للقواعد التى تحكم عملية التفسير .

أولا : الاختصاص بتفسير المعاهدات الدولية

(أ) على الصعيد الداخلى :

٣٩٨ - تثور مشكلة تفسير المعاهدات الدولية على الصعيد الداخلى، فى تلك الأحوال التى يكون فيها للمعاهدة تأثير على الأفراد داخل الدولة، وحيثما تكون هناك حاجة لتفسير نص من نصوصها بصدد تطبيقه داخل إطار النظام القانونى الداخلى للدولة ، ويكون لسلطات الدولة الداخلية أن تصدر تفسيرا لذلك النص، وهنا نجد تنوعا بين الأنظمة القانونية المختلفة بشأن الحل الذى تقدمه لمواجهة مثل ذلك الوضع ، فبعض الأنظمة تجعل الاختصاص بتفسير نصوص المعاهدة فى مثل تلك الأحوال وقفا على السلطة التنفيذية، أى على السلطة التى قامت بإبرام المعاهدة[2] . وهو ما يعنى قيام وزارة الخارجية بإصدار تفسير محدد للنص أو النصوص من المعاهدة التى قامت الحاجة الى تفسير بعض نصوصها، ويكون هذا التفسير ملزما على الصعيد الداخلى .

ويبدو هذا الحل متفقا مع فلسفة الأنظمة القانونية التى تأخذ بمبدأ ثنائية القانون ، وتفصل بين النظامين القانونيين الدولى والداخلى .

٣٩٩ - بيد أن هذا الحل المتقدم لا يسود كافة الأنظمة القانونية ، لأن من تلك الأنظمة كما سبقت الاشارة ما يأخذ بمبدأ وحدة القانون ، وما يقوم بالتالى على أساس التسليم باندماج نصوص المعاهدات التى تكون الدولة طرفا فيها فى النظام القانونى الداخلى، فتغدو المعاهدة أثر التصديق عليها من جانب السلطات الدستورية المختصة فى الدولة بمثابة جزء من نظامها القانونى الداخلى ، بحيث يكون للقضاء الداخلى أن يقوم بتطبيق أحكامها على ما قد يعرض أمامه من أقضية ، وهو ما يتطلب بالضرورة قيام القضاء الداخلى بتفسير نصوص تلك المعاهدات، بوصفها جزءا من النظام

---

(١) وقد ذهبت المحكمة الدائمة للعدل الدولى إلى إثبات هذا المبدأ فى قضية مدارس الاقليات الألمانية فى سيليزيا العليا.

C.P.J.I., Série A/B no. 40, p. 19.

(٢) انظر فى هذا المعنى مانن - المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٤١ .

القانونى الداخلى ، وهذا هو النظام المأخوذ به فى الولايات المتحدة الامريكية. أما فى إنجلترا فان المحاكم الانجليزية تتصدى لتفسير المعاهدات الدولية طالما صدرت فى شكل تشريع داخلى، وبدون صدور مثل ذلك التشريع فإن المعاهدة لا تعتبر نافذة على نحو تلقائى، ومن ثم فإن القضاء الانجليزى لا يقوم بتفسيرها .

٤٠٠ - وعلى الرغم من وضوح نص الدستور الفرنسى على أن المعاهدات التى يتم التصديق عليها ونشرها طبقا للقواعد القانونية، وتكون لها قوة القانون، فان القضاء الجنائى فى فرنسا قد ذهب - متتبعا فى ذلك قضاء مجلس الدولة هناك - الى القول بأن للقضاء تطبيق المعاهدات، ولكن ليست له سلطة تفسير نصوصها لأن تفسير المعاهدة عملية سياسية فى المقام الأول، ولا يملك القاضى الداخلى أن يقوم بها ، ففى حالة الحاجة إلى تفسير بعض نصوص المعاهدة،يكون على المحكمة أن توقف الفصل فى الدعوى ، وأن تطلب من وزارة الخارجية تفسير ما غمض من نصوصها، والتفسير الذى يصدر عن وزارة الخارجية يكون ملزماً للقاضى ، سواء كان هذا التفسير إنفراديا من جانب الدولة وحدها ، أم صدر بالاشتراك مع أطراف المعاهدة الآخرين(١) .

ولايأخذ القضاء المدنى الفرنسى بهذه الوجهة من النظر على إطلاقها، فيعطى لنفسه سلطة تفسير المعاهدات التى لا تتناول الا الصوالح الخاصة، وبعبارة أخرى حيثما يكون الأمر متعلقا بمسائل القانون الخاص، أما فى غير ذلك من المسائل فإن القضاء المدنى يقوم بإحالة الأمر الى وزارة الخارجية طلبا للتفسير(٢) .

---

(١) ويستند هذا الموقف إلى أن التفسير عملية سياسية تدخل فى نطاق أعمال السيادة ، وهذه الأعمال تختص بها السلطة التنفيذية بما لها من سلطة تقديرية ، وعلى هذا الأساس فإن مثل هذه الأعمال لا تخضع للرقابة القضائية بطبيعتها إستنادا إلى مبدأ الفصل بين السلطات .
وينتقد جانب من الفقه العربى هذه الوجهة من النظر مقررا أن هذا الاتجاه لا يتفق والطبيعة الفنية لعملية التفسير وارتباط هذه العملية بسلطة التطبيق ، إذ أن سلامة التطبيق تقتضى التصدى لفهم وتفسير النصوص ، وتضييق القضاء الفرنسى على نفسه فى التصدى لهذه المهمة ، ولو أنه يقوم على تبرير قانونى سليم إلا أنه اغراق فى الشكلية .
أنظر الاستاذ الدكتور عبد الواحد الفار - قواعد تفسير المعاهدات الدولية - القاهرة - ١٩٨٠ - دار النهضة العربية ص ٣٧ .

(٢) فى هذا المعنى مانن المرجع السابق ص ١٤١ -١٤٢ .
وتجدر الاشارة إلى الحكم الذى صدر عن الدوائر المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية فى عام ١٩٥٢ والذى ميزت فيه بين فرضين :
(أ) أن يثير تفسير المعاهدات مسائل متعلقة بالنظام العام الدولى مثل المعاهدات المتعلقة بالنظام القانونى للبحار أو بالعلاقات والحصانات الدبلوماسية وفى هذه الحالة لاتختص المحاكم الفرنسية بالتفسير وانما يكون عليها أن تلتزم بالتفسير الذى تصدره السلطة التنفيذية .
=

٤٠١ - وإذا كانت المحاكم المصرية قد درجت على تفسير المعاهدات الدولية، دون الأخذ بالتفرقة التى عرفها القضاء الفرنسى بين معاهدات تتعلق بسيادة الدولة والنظام العام الدولى ، ومعاهدات لا تمس الا مصالح الأفراد الخاصة ، فإن محكمة القضاء الادارى قد خرجت على هذا الاتجاه، متأثرة بقضاء مجلس الدولة الفرنسى ، حيث ذهبت إلى تقرير أن النزاع فى تفسير المعاهدات وتطبيقها على الدولة أو الأفراد هو من الأمور السياسية ويعد من أعمال السيادة التى لا تسأل عنها الحكومة[1]. وقد انتقد الفقه هذا الحكم، وذهب الى أن المبدأ الذى خرجت به محكمة القضاء الإدارى على الاتجاه القضائى الثابت فى مجال التسليم بسلطة المحاكم فى تفسير نصوص المعاهدات لم يعد له مبرر أو مجال بعد أن حسم نص المادة ١٥١ من الدستور الحالى الأمر[2]، بإعلاء مبدأ وحدةالقانون - على النحو الذى سبقت الإشارة اليه فى الباب التمهيدى - ومن ثم فإن إختصاص المحاكم المصرية فى تطبيق المعاهدات الدولية وتفسيرها لم يعد موضعا لأى شك .

(ب) على الصعيد الدولى :

٤٠٢ - يثير تفسير المعاهدات على الصعيد الدولى بعض المشاكل الدقيقة ، وذلك نظرا لأنه حيثما يكون الأمر متعلقا بتفسير معاهدة فى مجال العلاقات الدولية، ويظهر مبدأ السيادة ، بما يترتب عليه من نتائج وآثار ، فإذا كان أحد نصوص المعاهدة الدولية فى حاجة الى تفسير ، وقدمت كل دولة من الدول الأطراف تفسيرا مختلفا ، فإن إعتبارات مبدأ السيادة ، لا تسمح بامكانية تغليب أحد هذه التفسيرات - مهما كانت وجاهته - حال تعارضها ، بوصف أن ذلك بذاته يمثل نوعا من الاخلال بمبدأ المساواة

=

(ب) أن لا يتعلق تفسير المعاهدة بمسائل متعلقة بالنظام العام الدولى مثل معاهدات القانون الخاص المتعلقة بتنازع القوانين أو بتنفيذ الأحكام وفى هذه الحالة يكون للمحكمة التصدى للتفسير .

انظر الأستاذ الدكتور عبد الواحد الفار ، قواعد تفسير المعاهدات المرجع السابق الإشارة إليه

(١) وذلك فى حكمها الصادر فى القضية رقم ٣٣٠ سنة ٢ ق والتى كانت تدور « حول حق مدينى المدعى فى إستحقاق جزء من التعويضات التى تسلمتها الحكومة المصرية من الحكومة الالمانية بمقتضى معاهدة فرساى ، وقد دفعت الحكومة بأن الأضرار التى أصابت مدينى المدعى لا تدخل فى أى نوع من الاضرار التى تقرر التعويض عنها بمقتضى نصوص معاهدة فرساى ، وأن النزاع على هذا النحو لا يدور حول قرار إدارى صدر مخالفاً للقانون ، وإنما حول نصوص معاهدة فرساى ومدى انطباقها على ما يطلبه المدعى ، والنزاع على هذا النحو يتعلق بتفسير المعاهدات وتطبيقها ، ويعتبر بالتالى من أعمال السيادة التى لا يختص القضاء بنظرها » .

نقلا عن المرجع السابق ص ٤٠ .

(٢) فى هذا المعنى - المرجع السابق ص ٤٠ -٤١ .

الشكلية فى السيادة بين الدول ، ومن ثم فإنه يكون من المتعين البحث عن صيغة تسمح بإتفاق الدول على تفسير ترتضيه، أو ما يقوم مقام هذا الارتضاء من لجوء الى هيئة قضائية دولية أو وسيلة من وسائل تسوية المنازعات الدولية ، التى تقدم تفسيرا يجب أن يلتزم به الأطراف وقد أدى تطور المجتمع الدولى وظهور المنظمات الدولية إلى إعطائها- من خلال أجهزتها - دورا فى تفسير نصوص المواثيق المنشئة لها أو المعاهدات الدولية التى تطرح للمناقشة فى أحد أجهزتها .

١ - التفسير الرسمى : Interprétation authentique:

٤٠٣ - قد يلجأ أطراف المعاهدة أنفسهم الى حسم الخلاف بينهم حول تفسير نصوص المعاهدة، التى سبق لهم ابرامها ، فيكون ما يصدر عنهم من تفسير رسمى ، ملزم لهم جميعا ، بوصف أن واضعى المعاهدة هم أصحاب الإختصاص الأول فى تفسير نصوصها، التى يثور الخلاف حول مدلولها أو مداها، وهو ما يطلق عليه أيضا التفسير الجماعى Interprétation collective، وهذا التفسير الجماعى الرسمى يأخذ شكل إتفاق الأطراف فى المعاهدة، وهو اتفاق يظهر فى أشكال متنوعة نشير منها الى الصور التالية :

(أ) قد يحدث أن يواكب اقرار المعاهدة مبادرة الأطراف الى إصدار اعلان تفسيرى لمسألة من المسائل المتعلقة بموقف الأطراف وفهمهم لمسألة من المسائل المتعلقة بالمعاهدة، أو بأحد نصوصها، كما حدث - على سبيل المثال - فى مؤتمر سان فرانسيسكو فى عام ١٩٤٥، الذى توصل الى صياغة ميثاق الأمم المتحدة وإقراره ، حيث أصدر قبل نهايته إعلانا ينطوى على إيضاح وجهة نظر الدول المشتركة فيه بالنسبة لسكوت نصوص الميثاق عن تنظيم حق الدول الأعضاء فى الانسحاب من هيئة الأمم المتحدة(١) .

(ب) يمكن أن يتخذ ذلك التفسير الرسمى شكل إعلان من جانب واحد Déclartion unilatérale ، يصدر عن أحد الأطراف فى المعاهدة بشأن تفسير نص أو نصوص من المعاهدة ، فتقره الدول الأطراف صراحة أو ضمنا - بالامتناع عن إصدار أى اعتراض عليه - كما حدث فى مؤتمر السلام فى عام١٩١٩، عندما قام الوفد المجرى بإصدار اعلان بتفسير نص المادة الأولى من معاهدة تريانون، لم تعترض عليه أية دولة من الدول التى شاركت فى المؤتمر، ويلاحظ أن هذا الأسلوب يستخدم عادة فى المعاهدات الثنائية (٢) .

---

(١) فى هذا المعنى Dinh وآخرين - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٠٤ - ٢٤١ .
(٢) المرجع السابق ص ٢٤١.

(جـ) كما يمكن أن يأخذ الاتفاق التفسيرى شكل إتفاق إضافى لاحق، يتم إبرامه بين كافة الدول أطراف المعاهدة، يفرغ عادة فى شكل إتفاق دولى فى الشكل المبسط – أى لا يتطلب المرور بكافة الأطوار الشكلية لابرام المعاهدة – حتى ولو كانت المعاهدة التى يجرى تفسيرها معاهدة فى المفهوم الدقيق. ولا شك أن التوصل إلى إبرام مثل ذلك الاتفاق، يتم على أساس مفاوضات تجرى بين الدول الأطراف، بيد أن من الصعوبة بمكان تمييز التفسير فى تلك الأحوال عن التعديل الذى قد ترى الدول الأطراف إدخاله من خلال الاتفاق التفسيرى[1]. فأطراف المعاهدة هم أصحاب الاختصاص الأول فى تفسيرها، وهم أصحاب المصلحة فى الاتفاق على هذا التفسير، فلو جاء التفسير المتفق عليه مناقضا للنص الأصلى فلا تثريب عليهم، إذ أن لهم الحق الكامل فى تعديل النص أو فى إستبدال غيره أو فى الغائه [2].

ويلاحظ أن مثل ذلك الاتفاق اللاحق يمكن أن يأخذ شكلا ضمنيا، فعندما يجرى أطراف المعاهدة على تطبيق نص من نصوص المعاهدة، على نحو معين، يمكن الاعتقاد معه بأنهم قد إتفقوا به على تفسير ما لنص من نصوص المعاهدة، فإنه يمكن القول فى مثل هذه الحالة بأننا فى مواجهة تفسير ضمنى، ولا شك أن هذا الأسلوب يوفر قدرا كبيرا من المرونه،ولكنه يثير الكثير من الغموض والمشاكل من ناحية أخرى.

(د) ويمكن أخيرا أن يتخذ التفسير الرسمى الجماعى شكل إتفاق بين بعض الدول الأطراف فى المعاهدة فحسب، وليس بين الأطراف جميعا، ومن أمثلة ذلك الاعلان المشترك الذى وقعته فرنسا وألمانيا فى ٩ فبراير ١٩٠٩، لايضاح مضمون إتفاق (Acte d'Algésiras) كان قد سبق لهما توقيعه بالاشتراك مع إحدى عشرة دولة أخرى فى ٧ فبراير ١٩٠٦، وعلى الرغم من الأهمية السياسية الكبرى لذلك الاتفاق التفسيرى نظرا لأنه كان يتعلق بالأطراف الرئيسية فى الاتفاق، فانه من الناحية القانونية لا يلزم إلا الدول الأطراف فيه، أو الدول التى تقره، ولا يرقى بطبيعة الحال فى قيمته القانونية إلى مرتبة الاتفاق التفسيرى الجماعى الذى توافق عليه جميع الأطراف فى المعاهدة.

٢ – التفسير القضائى الدولى :

٤٠٤ – وإذا كان إتفاق أطراف المعاهدة يعد أساسا ضروريا لامكانية التوصل الى نوع من أنواع التفسير الرسمى، على النحو المتقدم، فإن حالة الخلاف بين الأطراف

---

(١) المرجع السابق ذات الاشارة .

(٢) أنظر مقال الاستاذ الدكتور حامد سلطان – تفسير الاتفاقات الدولية – مقال منشور بالمجلة المصرية للقانون الدولى العدد ٤٧ سنة ١٩٦١ ص ١-٢.

على تفسير للمعاهدة، تفتح المجال للبحث عن حل لتسوية ذلك الخلاف، بالوسائل المقررة لتسوية المنازعات الدولية(١). ولما كان الخلاف حول التفسير هو مسألة قانونية فى المقام الأول، فإن القضاء الدولى - فى صوره المختلفه - هو الجهة المؤهلة بطبيعتها للفصل فى مثل ذلك الخلاف وتسويته، بإعلان تفسير للنص أو النصوص المتنازع حول تفسيرها(٢).

وقد أصبح اللجوء الى التحكيم الدولى لتسوية المنازعات، المتعلقة بتفسير المعاهدات الدولية، ظاهرة شائعة ومألوفة فى المعاهدات الدولية التى أبرمت بعد إنشاء هيئة الأمم المتحدة، وعلى وجه الخصوص فى معاهدات التجارة والملاحة والاقامة، وكذلك المعاهدات المنظمة لحقوق الصيد، ومعاهدات الصداقة ، والمعاهدات التى تنظم النقل البحرى والجوى، ونحوها (٣).

٤٠٥ - وعندما أقبل المجتمع الدولى على إقامة القضاء الدولى المنظم، فى أعقاب انشاء عصبة الأمم، حيث تم انشاء المحكمة الدائمة للعدل الدولى فى عام ١٩٢٠ ، ومحكمة العدل الدولى التى ألحق نظامها الأساسى بميثاق الأمم المتحدة فى عام ١٩٤٥ ، جرت الاشارة الى تفسير المعاهدات الدولية بوصفها واحدة من الاختصاصات التى يباشرها القضاء الدولى ، بل وضعتها المادة ٢/٣٦ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية فى صدر المنازعات القانونية ، التى يمكن للدول الأطراف فى النظام اعلان قبولها للولاية الجبرية للمحكمة بشأنها ، حيث جاء بتلك الفقرة .

«٢- للدول التى هى أطراف فى هذا النظام الأساسى أن تصرح ، فى أى وقت ، أنها بذات تصريحها هذا ودون حاجة إلى إتفاق خاص ، تقر للمحكمة بولايتها الجبرية فى نظر جميع المنازعات القانونية التى تقوم بينها وبين دولة تقبل الالتزام نفسه ، متى كانت هذه المنازعات القانونية تتعلق بالمسائل الاتية ؛

---

(١) جاء بالمادة السابعة من معاهدة السلام الموقعة بين مصر وإسرائيل فى ٢٦ مارس ١٩٧٩ :
«١ تحل الخلافات بشأن تطبيق أو تفسير هذه المعاهدة عن طريق « التفاوض » .

(٢) تجدر الاشارة إلى أن الحكومة الروسية كانت قد إقترحت فى مؤتمر السلام الاول فى لاهاى عام ١٨٩٩ وجوب أن يكون اللجوء إلى التحكيم إجباريا فيما يتعلق بالمنازعات ذات الطبيعة القانونية ، وخاصة ما تعلق منها بتفسير أو تطبيق المعاهدات ، وقد حظى هذا الاقتراح بقسط وافر من الاهتمام إلا أن المؤتمر لم يأخذ به بسبب اعتراض ألمانيا ، التى عاودت الاعتراض على مقترحات مماثلة قدمت إلى المؤتمر الثانى للسلام فى لا هاى عام ١٩٠٧ .
أنظر فى تفصيلات ذلك الاستاذ الدكتور إبراهيم العنانى « اللجوء إلى التحكيم الدولي».
رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة عين شمس - القاهرة ١٩٧٠ص١١٤-١١٥.

(٣) أنظر فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور عبد الواحد الفار - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٥٢-٥٣ .

(أ) تفسير معاهدة من المعاهدات .

. . . .»

٤٠٦- وتجدر الاشارة أيضا الى الدور الذى يقوم به القضاء الدولى الاقليمى فى مجال تفسير المعاهدات الدولية ، حيث تنطوى المواثيق المنشئة للمحاكم الدولية الاقليمية ، على نصوص تتعلق بإختصاص تلك المحاكم «بتفسير نصوص المعاهدات الدولية ، التى تكون الدول المنشئة لتلك المحاكم أطرافا فيها [١] ، وتقدم محكمة العدل الأوربية نموذجاً مثالياً لهذا الدور ، فهى الجهاز القضائى المختص بتطبيق وتفسير المعاهدات التى تبرم بين الدول الأوربية الأعضاء فى الاتحاد الأوربى ، وتختص هذه المحكمة دون سواها بتفسير المواثيق المنشئة للإتحاد ، ويترتب على ذلك أنه فى حالة أى نزاع يتعلق بتفسير نص من نصوص تلك المواثيق يعرض على إحدى المحاكم الداخلية فى إحدى الدول الأعضاء ، يكون من المتعين على تلك المحكمة الداخلية أن تقوم بإحالة هذا النزاع إلى محكمة العدل الأوربية ، كما يجوز للمحاكم الداخلية للدول الأعضاء أن تطلب تفسيرا لنص من نصوص الوثائق المشار اليها من تلك المحكمة [٢] .

٣- تفسير المعاهدات الدولية بواسطة المنظمات الدولية :

٤٠٧- يمكن القول بوجه عام بأن للمنظمات الدولية دورا فيما يتعلق بتفسير نصوص المواثيق المنشئة لها ، وكذلك بالنسبة للمعاهدات التى يثار أمر تفسير بعض نصوصها أمام جهاز من أجهزتها.

ويلاحظ فيما يتعلق بالنقطة الأولى ، أنه فى تلك الحالات التى لا يتعرض فيها الميثاق المنشىء للمنظمة الدولية علي إختصاصها بتفسير نصوص ذلك الميثاق ، وتحديد الجهاز الذى يتولى تلك المهمة من أجهزة المنظمة ، أن العرف يجرى على أن يضطلع كل جهاز من أجهزة المنظمة بالتصدى لتفسير النصوص المتصلة بالمسائل الداخلة فى إختصاصه ، وإذا ما أخذنا هيئة الأمم المتحدة على سبيل المثال ، فاننا نلاحظ أن كل واحد من أجهزتها يتولى تفسير نصوص الميثاق التى تحدد اختصاصاته ، ولئن بدا أمر ذلك التفسير يسيرا في الظاهر ، فإنه لا يمكن إغفال الصعوبات التى يمكن أن تلابس هذا النوع من التفسير ، وخاصة إذا أقدم كل من تلك الأجهزة على تفسير اختصاصاته،

---

(١) مثل محكمة العدل لدول امريكا الوسطى ، ومحكمة العدل الاوربية ، والمحكمة الاوربية لحقوق الانسان .
انظر المرجع السابق ص ٤٣ وما بعدها .

(٢) انظر فى تفصيلات النظام الذى وضعته المادة ١٧١ من معاهدة روما لعام ١٩٥٧ بشأن إنشاء السوق الاوربية المشتركة وما جري عليه القضاء الفرنسى فى تطبيق هذا النص . Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٥٠ .

على نحو يؤدى الى تجاوزها على حساب إختصاص جهاز أو أجهزة أخرى ، أو إذا ما أدى ذلك إلى تضارب التفسيرات بصدد المسألة الواحدة ، غير أنه مما يخفف كثيرا من تلك الآثار ، أن ذلك التفسير من جانب تلك الأجهزة لا يعتبر تفسيرا ملزما للدول الأعضاء (١) ، طالما أن الميثاق لا يعطى للمنظمة إختصاصا لتفسير نصوص الميثاق (٢) . أما فيما يتعلق بالمعاهدات التى يمكن أن يثور أمر تفسيرها أمام واحد من أجهزة المنظمة ، فان الممارسة الدولية تشهد بكثير من الحالات التى عرضت فيها معاهدات دولية لتفسير نصوصها أمام بعض أجهزة المنظمات الدولية بمناسبة منازعات دولية ثارت بين أطرافها ، ويبدو أن الدول قد باتت تنظر بعين الرضاء الى هذا السبيل، بوصف أن ما يصدر من أجهزة المنظمات الدولية هو تفسير سياسى ، تشترك الأطراف المتنازعة فى صياغته من خلال اشتراكها فى المناقشات الدائرة حوله ، فضلا عن محاولة كل منها التأثير على الدول المشاركة فى التصويت على القرار الذى يتوصل إليه الجهاز فى هذا الصدد .

ثانياً - قواعد التفسير:

٤٠٨- أثارت عملية تفسير المعاهدات ، منذ البداية ، الحاجة إلى مجموعة متنوعة من القواعد والمذاهب والأساليب الفنية ، وقد استمد القائمون على تفسير المعاهدات ، والفقه الدولى ، بعضا منها من الأنظمة القانونية الداخلية ، وقد كان البعض منها ملائماً مناسباً لعملية تفسير المعاهدات على وجه العموم ، مثل مبدأ حسن النية ، وقاعدة المعنى العادى للألفاظ ، ومبدأ وجوب تفسير نصوص المعاهدة فى ضوء الهدف من إبرامها ، بينما كان بعض تلك القواعد والمذاهب والأساليب الفنية ، قاصراً فى تطبيقه والأخذ به على حالات معينة - أو إستثنائية - من حالات التفسير ، ومن ثم فإنها لم تكن تخضع لمنطق واحد ، الأمر الذى أثار الخلاف فى الفقه حول الحاجة إليها، وحمل جانباً منه على الدعوة إلى طرحها جانباً ، والتشكيك فى فائدتها وجدواها، بينما ذهب جانب آخر إلى الإعتراف لبعض تلك القواعد والمذاهب والأساليب

(١) وإن كانت الاعتبارات السياسية والقانونية تجعل للتفسير الذى تقره الجمعية العامة للأمم المتحدة، مكانا متميزا . أنظر فى هذا المعني المرجع السابق ص ٢٤٤ .

(٢) أما في الحالة التي يعطى فيها الميثاق لأحد أو بعض اجهزة المنظمة الاختصاص بالتفسير فان التفسير الذي ينتهى إليه الجهاز المختص بالتفسير وفقا للميثاق ، يعد تفسيرا سياسيا ملزما للدول الاعضاء .

ومن الأمثلة علي ذلك الوكالات الدولية المتخصصة الاقتصادية (صندوق النقد الدولى - البنك الدولى للانشاء والتعمير - مؤسسة التنمية الدولية - وكالة التنمية الدولية) .

أنظر فى ذلك الاستاذ الدكتور عبد الواحد الفار - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٦ وما بعدها .

الفنية بشيء من القيمة القانونية كقواعد لتفسير المعاهدات ، وذهب فريق ثالث من الفقه إلى النظر إليها بوصفها موجهات أو معايير ، ليس لها وصف الإلزام ، ولكنها يمكن أن تكون ذات فائدة ، وتعين المفسر على الإضطلاع بمهمة التفسير .

٤٠٩ - وعندما شرعت لجنة القانون الدولى فى مهمتها لوضع مشروع معاهدة دولية تنطوى على تقنين قواعد القانون الدولى للمعاهدات ، كان أمامها قواعد عرفية ، ومشروعات ذات قيمة فقهية[١] ، وقواعد أبرزتها الممارسة الدولية من خلال السوابق القضائية الدولية ، فى مجال تفسير المعاهدات الدولية ، فضلاً عن الاجتهادات والآراء الفقهية ، ومع ذلك فقد أثير التساؤل فى إطارها عما إذا كان من الملائم أن ينطوى المشروع الذى تقوم بإعداده حول قانون المعاهدات على نصوص تتعلق بموضوع تفسير المعاهدات ، ذلك الموضوع الشائك البالغ التعقيد ، وهو أمر سرعان ما استقرت اللجنة على ملاءمته ، بل وضرورته ، ومن ثم فقد وضعت نظاماً متكاملاً لتفسير المعاهدات ضمنته نصوص مشروعها ، قام على أساس صياغة القواعد القانونية العامة للتفسير ، دون التوغل فى الكثير من التفصيلات ، التى يمكن أن تنقلب قيداً يغل القائم بالتفسير .

وقد كانت النصوص الخاصة بالتفسير التى ضمنتها لجنة القانون الدولى فى مشروعها ، موضعاً للقبول من جانب مؤتمر فيينا فى عامى ١٩٦٨ ، ١٩٦٩ ، بعد أن رفض المؤتمر التعديلات التى إستهدفت المساس بالنظام الخاص

---

(١) ومن أبرزها توصيه مجمع القانون الدولي L'institut de droit international التي أقرها في دورته فى Grenade ، والتى إنطوت علي دعوة المجمع للدول وللمنظمات الدولية وللقضاء الدولى أن تستهدى في مجال تفسير المعاهدات الدولية بالمبادىء الآتية :

"Art. I : 1 -L'accord des parties s'etant réalisé sur le texte, il y a lieu de prendre le sens naturel et ordinaire de termes de ce texte Comme base d'interprétation les termes des dipsositions du traité doivent être interprtéts dans le contexte entier, selon la bonne foie et à la lumière des principes du droit International.

2 - Toutefois, s'il est établi que les termes employés doivent se Comprendre dans un autre sens, le sens naturel et ordinaire de ces termes est écarté.

Art. II. 1- Dans le cas d'un différent porté devant une juridiction international, il incombera au Tribunal en tenant compte des dispositions de l'article ler, d'apprécier si, et dans quelle mesure , il y a lieu d'utiliser d'autre moyens d'interprétation.

2- Parmi ces moyens légitimes d'interpréter, se trouvent:

a) les recours aux travaux préparatoires;

b) la partique suivie dans l'application effective du traité;

c) la prise en considération les buts des traité».

Annauire de l'institut de droit international, 1956 PP. 364-365.

بالتفسير الذى ورد بالمشروع ، وقد تم إقرار تلك المواد بعد تعديلات طفيفة ، لا تكاد تذكر[1] ، بالإجماع فى الدورة الثانية للمؤتمر فى عام ١٩٦٩[2] ، والتى ظهرت فى الإتفاقية فى شكل المواد ٣١ ، ٣٢ ، ٣٣ ، وتتضمن هذه المواد القواعد العامة بشأن تفسير المعاهدات ووسائل تكميلية يجوز الإلتجاء إليها ، وقواعد خاصة بشأن تفسير المعاهدات الدولية المحررة بأكثر من لغة رسمية ، وسنعرض لها فيما يلى :

(أ) القواعد العامة فى تفسير المعاهدات الدولية :

٤١٠ - وقد إنطوت المادة ٣١ من إتفاقية فيينا على القواعد العامة فى التفسير[3] التى يتعين أخذها فى الإعتبار من جانب القائم على التفسير فى جميع الأحوال ويمكن إبراز أهمها على النحو الآتى :

---

(١) وهو ما حدا بالاستاذ بول روتير إلى إعتبار نصوص التفسير فى إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات من أبرز انجازات لجنة القانون الدولى حيث ذهب إلى القول :

«Les textes élaborés par la C.D.I. et laissés pratiquement sans changement par la conférence de vienne constituent à cet égard une des réussites les plus remarquables de la convention de vienne».

أنظر مؤلفه مقدمة لقانون المعاهدات - المرجع السابق الإشارة إليه ص ١٠٣ .

(١) وكان ذلك بجلسة ٦ مايو ١٩٦٩ ، وقد ذهب الأستاذ Ago رئيس المؤتمر إلى القول فى تلك المناسبة :

«La conférence est arrivé à bout de la question de l'intepprétation des traités qui est l'une des plus controversées et des puls difficiles de tout le droit des traités.

«La section sur l'interprétation a été condensée en quelques formules qui ont été adoptées à l'unanimité par la conference. Lorsque la commission du droit international s'est saisie pour la première fois de la question nombreux étaient ceux qui pensaient qu'il était peut-être imprudent que la commission s'aventure dans la codification d'un sujet aussi difficile».

La conférence des Nations Unies Sur le droit des traiés, deuxième Session, P. 62, no. 77.

(٣) والتى جرى نصها على النحو الآتى :

«١- تفسر المعاهدة بحسن نية طبقاً للمعنى العادى لألفاظ المعاهدة فى الإطار الخاص بها وفى ضوء موضوعها والغرض منها .

٢- « الاطار الخاص بالمعاهدة » لغرض التفسير يشمل إلى جانب نص المعاهدة بما فى ذلك الديباجة والملحقات ما يلى :

(أ) أى إتفاق يتعلق بالمعاهدة ويكون قد عقد بين الأطراف جميعا بمناسبة عقد هذه المعاهدة.

(ب) أى وثيقة صدرت عن طرف أو أكثر بمناسبة عقد المعاهدة وقبلتها الأطراف الاخرى كوثيقة لها صلة بالمعاهدة .

=

١ - مبدأ حسن النيـة :

٤١١ - يجب على المفسـر أن يقوم بعملية تفسيـر نصوص المعاهدة على أسـاس حسن النية لدى أطرافها ، وهذا المبدأ يعد أصلاً من أصول القانون على وجه العموم ، وقد استوحاه جروسيوس من القانون الرومانى ، ومن القول المأثور لشيشرون in fide quid sinseris non quid dixeris cogitandum ووفقاً للفقرة الأولى من المادة ٣١ من معاهدة فيينا يجب أن يتم التفسير ، على أساس أن أطراف المعاهدة ، كانوا حين قاموا بإبرامها ذوى نيات حسنة تماماً ، وأنهم كانوا ينوون تنفيذ تعهداتهم بحسن نية ، وذلك هو ما يقضى به منطق الإقدام على إبرام المعاهدة ، فلا يتصور أن يكون التعاقد ملزماً ، وأن تعد المعاهدة شريعة للمتعاقدين ، إن كان كل طرف يتربص بالآخر ، ويسود التعاقد سوء النية(١) .

٢ - مبدأ التفسير وفقاً للمعنى العادى للألفاظ :

٤١٢ - أشارت الفقرة الأولى من المادة ٣١ من إتفاقية فيينا أيضاً إلى وجوب أن يتم التفسيـر وفقـاً للمعنى العـادى للألفـاظ ، ويجد هـذا المبـدأ جذوره فيما ذهب إليه الفقيه السويسرى فاتيل Vattel ، من أن للتفسير نطاقاً خاصاً يقتصر أمره على النصوص التى يلابسها غموض فى المعنى ، أو التى تحتمل ألفاظها أو تعبيراتها معانى متناقضة ، ومـن ثم فـإنه ليس مسـموحاً أن يـقوم المفسر بتفسير ما لا يحتاج إلى تفسير (٢) .

وقد تطورت القاعدة المتقدمة فى مرحلة لاحقة بحيث أصبحت تدعو إلى وجوب إعتماد المعنى الطبيعى أو المعنى العادى للألفاظ المستعملة ، وإلى وجوب تفضيله على غيره من المعانى التى تحتملها الألفاظ ، وقد وجد هذا المبدأ سبيله إلى بعض الأحكام والآراء الاستشارية التى صدرت عن محكمة العدل الدولية ، منها الحكم الذى أصدرته

---

٣ - يؤخذ فى الاعتبار إلى جانب الاطار الخاص بالمعاهدة :
(أ) أى إتفاق لاحق بين الأطراف بشأن تفسير المعاهد أو تطبيق أحكامها .
(ب) أى مسلك لاحق فى تطبيق المعاهدة يتفق عليه الأطراف بشأن تفسيرها .
(جـ) أى قواعد فى القانون الدولى لها صلة بالموضوع يمكن تطبيقها على العلاقة بين الأطراف.
٤ - يعطى معنى خاص للفظ معين إذا ثبت أن نية الأطراف قد اتجهت إلى ذلك .

(١) أنظر فى هذا المعنى مقال الأستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٩ ، ١٠ .

(٢) فى هذا المعنى المقال السابق ص ٢ .
وقد أكدت المحكمة الدائمة للعدل الدولى هذا المبدأ فى الكثير من احكامها .

فى أول يوليو ١٩٥٢ فى قضية Ambatielos بين اليونان والمملكة المتحدة [١] ، والرأى الاستشارى الصادر عنها بتاريخ ٢٨ مايو ١٩٤٨ بشأن شروط القبول فى عضوية الأمم المتحدة[٢] .

وعلى الرغم من الإنتقادات التى وجهت إلى مبدأ المعنى العادى للألفاظ فى مؤتمر فيينا فإن المؤتمر قد أقره نزولاً عند رأى الأغلبية ، التى كانت ترى أن بعضاً من الألفاظ فحسب هى التى يمكن أن تثير الغموض نظراً للمعانى المتعددة التى يمكن أن تؤدى إليها، وهو فرض واجهته الفقرة الأخيرة من المادة ٣١ من إتفاقية فيينا ، إذ قررت بأن « يعطى معنى خاص للفظ إذا ثبت أن نية الأطراف قد إتجهت إلى ذلك » .

٣ - الاعتداد بسياق النص Le Contexte :

٤١٣ - من المتعين أيضاً أن يأخذ المفسر فى إعتباره السياق والملابسات التى أحاطت المعاهدة عند عقدها ، فمن القواعد الأولية أنه لا يمكن فصل النص المراد تفسيره عن المعاهدة ، بل يجب النظر إليه بوصفه جزءاً من كل أعم هو المعاهدة ، فإذا ما توصل المفسر إلى إعطاء تفسير لنص أو لفقرة من نص تؤدى إلى تعارضها مع باقى نصوص المعاهدة ، فعليه أن يطرح هذا التفسير جانباً وأن ينصرف إلى البحث عن التفسير الذى يجعل النص متوافقاً مع المعاهدة ككل ، وقد سبق للمحكمة الدائمة للعدل الدولى أن أكدت على هذا المبدأ فى مناسبات متعددة ، حيث ذهبت إلى أن بحث مسألة ما فى ضوء نصوص المعاهدة يفرض بالضرورة قراءة نصوص المعاهدة في جملتها ، فلا يمكن أخذ عبارات معينة من أحد نصوصها ، وفصلها عن السياق ، وإعطائها معنى معين ، على حين أنها يمكن أن تفسر على معنى آخر فى ضوء سياق المعاهدة ككل[٣] ، وهو المبدأ الذى رددته الكثير من أحكام القضاء الدولى [٤] .

---

(١) فقد جاء فى ذلك الحكم أنه لا ضرورة للرجوع إلي الاعمال التحضيرية للمعاهدة طالما أن الالفاظ المستعملة معانى ظاهرة واضحة .

«In any Case, where as here, the text to be interpreted is clear there is no occasion to resort to preparatory work».

(٢) فقد ذهبت المحكمة إلى التقرير بأن على المحكمة التى يرفع إليها النزاع أن تقوم بتفسير أحكام المعاهدة وفق المعانى العادية والطبيعية للألفاظ .

(٣) الاستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٨٥ - ٢٨٦ .

(٤) كالرأى الاستشارى الذى اصدرته المحكمة الدائمة للعدل الدولى ، بشأن إختصاص منظمة العمل الدولية ، فى أغسطس ١٩٢٢ ، والرأى الاستشارى الذى أصدرته ذات المحكمة بشأن الخدمة البريدية فى دانتزج ، والرأى الاستشارى الذى أصدرته محكمة العدل الدولية فى شأن شروط القبول فى عضوية الأمم المتحدة والسابق الاشارة إليه .

=

وقد حددت المادة ٣١ فى فقرتها الثانية المقصود بالسياق (الإطار الخاص بالمعاهدة) le Contexte مشيرة إلى أن السياق يشمل - لغرض التفسير - إلى جانب نصوص المعاهدة ، بما فى ذلك الديباجة والملحقات ، أى إتفاق يتعلق بالمعاهدة ويكون قد عقد بين الأطراف جميعاً بمناسبة عقد هذه المعاهدة ، وأية وثيقة صدرت عن طرف أو أكثر بمناسبة عقد المعاهدة تكون الأطراف الأخرى قد قبلتها كوثيقة لها صلة بالمعاهدة .

٤ - وجوب أخذ موضوع المعاهدة وهدفها فى الإعتبار عند التفسير :

٤١٤ - يتعين كذلك أن يجرى تحديد مضمون المعاهدة ومداها عند التصدى لتفسيرها فى ضوء المعاهدة وهدفها ، وهو الأمر الذى أشارت إليه الفقرة الأولى من المادة ٣١ من معاهدة فيينا ، جرياً على ما إستقر فى القضاء الدولى من تأكيد لهذا المبدأ ، وخاصة فى قضاء المحكمة الدائمة للعدل الدولى [(١)] .

ويوصف هذا المبدأ فى بعض الأحيان بالتفسير الغائى ، ولكنه كثيراً ما يوصف بمبدأ وجوب أعمال النص Principe de l'effet utile-Principle of effective-ness ، والذى يقضى بأنه إذا كانت الألفاظ التى إستعملها أطراف الإتفاق تنطوى على غموض فى معانيها ، أو تناقض فى دلالاتها ، أو يؤدى تطبيقها إلى ظهور الثغرات ، وترتب على ذلك كله إحتمال وجود تفسيرات مختلفة لها فإن المبدأ يقضى بأن مواضع القصور فى التعبيرات المستعملة فى المعاهدة يجب تكملتها بأفضل ما يكفل بلوغ المقاصد الرئيسية التى أرادها الأطراف المتعاقدون ، ويكون ذلك عن طريق تفضيل التفسيرات التى تؤدى إلى إعمال النصوص على التفسيرات التى تؤدى إلى إهمالها ، وبتعبير آخر إذا وجد المفسر نفسه أمام تفسيرين محتملين للنص أحدهما يعمل

= كما تجدر الاشارة إلى قرار التحكيم الذى أصدره المحكم الاستاذ Ago فى ٢٢ ديسمبر ١٩٦٣ فى النزاع بين الولايات المتحدة الامريكية وفرنسا بشأن تفسير إتفاق الطيران المدنى الموقع بين الدولتين فى ٢٧ مارس ١٩٤٦ ، والذى لجأ فيه المحكم إلى سياق المعاهدة لتفسير تعبير الشرق الأوسط «Proche-orient» .

أنظر فى ذلك المرجع السابق ص ٢٨٧ - ٢٨٧.

(١) وذلك فى حكمها فى قضية Pajzs الذى أصدرته فى ١٦ ديسمبر ١٩٣٦ والذى أعلنت فيه :

«Si les accords de parties devaient être interprétés et appliqués comme ayant laissé la porte ouverte à de nouvelles demandes de ressortissants hongrois et à de nouvelles prétentions à réclamer des indemnités d'expropiation en dehors desdits accords, on pourrait dire que l'aisement cherché par les accords de parties en ce qui concerne les affaires de réforme agraire n'aurait véritablement pas été attenit».

النص ، والآخر يهمله أو يجعله كأن لا معنى له ، فإنه يجب على المفسر أن يفضل التفسير الأول على الثانى[1] .

٥ - وجوب التفسير فى ضوء قواعد القانون الدولى الواجبة التطبيق على علاقة الأطراف :

٤١٥ - وهو المبدأ الذى أشارت إليه الفقرة الثالثة من المادة ٣١ من معاهدة ڤيينا بتقريرها وجوب أن يؤخذ فى الاعتبار عند التفسير بالإضافة إلى السياق :

(أ) أى إتفاق لاحق بين الأطراف بشأن تفسير المعاهدة أو تطبيق أحكامها.

(ب) أى مسلك لاحق فى تطبيق المعاهدة يتفق عليه الأطراف بشأن تفسيرها .

(جـ) أى قواعد فى القانون الدولى لها صلة بالموضوع يمكن تطبيقها على العلاقة بين الأطراف .

وهو ما يعنى أن على القاضى أو المحكم عند تصديه لتفسير المعاهدة أو بعض نصوصها أن يضع فى إعتباره قواعد القانون الدولى التى تلتزم بها الدول الأطراف[2] ، وهنا لا يكون الأمر قاصراً فحسب على الإتفاقات الدولية بشأن المعاهدة سواء كان صريحاً (إتفاقياً) أو ضمنياً (السلوك اللاحق)[3] وإنما يتعداها إلى المعاهدات

---

(١) أنظر مقال الأستاذ الدكتور حامد سلطان السابق الاشارة إليه ص ١٠ .

وقد جاء فى أحد الأحكام التى أصدرتها محكمة التحكيم الدائمة فى ٧ سبتمبر ١٩١٠ فى الخلاف الذى قام بين الولايات المتحدة الامريكية والمملكة المتحدة حول مناطق صيد الاسماك فى شمالى المحيط الاطلسى ، أن من مبادىء التفسير المسلم بها أن الالفاظ المستعملة فى إتفاق من الإتفاقات لا يمكن ان تعد مجردة من المعانى إلا إذا وجد دليل خاص على ذلك .

كما أخذت محكمة العدل الدولية بهذا المبدأ فى رأيها الاستشارى بشأن تعويض الاضرار التى تصيب موظفى الأمم المتحدة أثناء قيامهم بأداء أعمال وظائفهم الصادر فى ١١ ابريل ١٩٤٩ ، كما ظهر فى الكثير من الآراء المخالفة التى أصدرها قضاة المحكمة فى مناسبات متعددة .

أنظر فى تفصيلات ذلك المقال السابق ص ١٠ - ١١ .

(٢) وهو ما يعنى وضع النص المراد تفسيره فى مجاله القانونى وتفسيره من هذا المنطلق ، وقد جاء فى الرأى المخالف الجماعى الذى الحقه القضاة باديفان وفنيارسكى وماكنير وريد بالرأى الاستشارى لمحكمة العدل الدولية بشأن شروط قبول الدولة فى عضوية الأمم المتحدة :

«En outre, il faut replacer le texte dans son milieu juridique fourni ici par les autres dispositions de la charte et les principes généraux du droit international».

C.I.J. Receuil 1947-1948 P. 84 no. 6.

(٣) وقد أكدت أحكام محكمة التحكيم الدولى وأحكام المحكمة الدائمة للعدل الدولى ، ومحكمة العدل الدولية على السلوك اللاحق كعنصر يدخل فى التقدير عند التفسير ومن ذلك ما ذهبت إليه محكمة التحكيم فى قضية L'indemnité russe حيث قررت :

«L'exécution des engagement est entre Etats, comme entre particuliers, le plus sur

=

الدولية التى تكون الدول أطراف المعاهدة موضوع التفسير أطرافاً فيها ، وإلى قواعد العرف الدولى ، والمبادىء العامة للقانون ، بحيث يتم تفسير المعاهدة فى ضوء القواعد المستمدة من تلك المصادر ، والمتعلقة بطبيعة الحال بموضوعها ، ولكن الأمر لا يبدو بهذه السهولة ، فإذا أخذنا على سبيل المثال المعاهدات المنشئة للمنظمات الدولية لوجدنا أن الدعوة إلى تفسيرها فى ضوء قواعد القانون الدولى ، قد قادت بعض المحكمين والقضاة إلى القول بوجوب أن يتم تفسير النصوص المتعلقة بإختصاص المنظمة الدولية تفسيراً ضيقاً لأن التوسع فى تفسيرها يصطدم بمبدأ من مبادىء القانون الدولى العامة، وهو مبدأ سيادة الدولة ، بينما رفض آخرون التسليم بهذا المنطق(١) .

(ب) الوسائل التكميلية :

٤١٦ - أشارت المادة ٣٢ من اتفاقية فيينا الى بعض الوسائل التكميلية ، التى يمكن اللجوء اليها ، إما لتأكيد التفسير الذى نجم عن تطبيق القواعد العامة الواردة فى المادة ٣١ والمشار اليها فيما تقدم ، أو فى الاحوال التى لا يؤدى فيها تطبيق تلك القواعد الى إستخلاص المعنى السائغ المقبول ، وذلك بنصها :

« يجوز الالتجاء الى وسائل مكملة فى التفسير بما فى ذلك الأعمال التحضيرية للمعاهدة والظروف الملابسة لعقدها وذلك لتأكيد المعنى الناتج عن تطبيق المادة ٣١ أو لتحديد المعنى اذا أدى التفسير وفقا للمادة ٣١ إلى :

(أ) بقاء المعنى غامضا أو غير واضح .

(ب) أو أدى الى نتيجة غير منطقية أو غير معقولة .

وأبرز الوسائل التكميلية التى يمكن الالتجاء اليها ، هى ما أشارت اليه المادة المتقدمة ، الاعمال التحضيرية ، والظروف الملابسة لعقد المعاهدة .

=

commentaire du sens de ces engagements».

أنظر : Recueil des sentences arbitrales vol. XI P. 453.

كما ذهبت محكمة العدل الدولية فى حكمها فى قضية مضيق كورفو إلى القول :

«Il ressort de l'attitude ultérieure des parties que leur intention, lorsq'elles ont conclu le compromis, n'était pas d'empêcher la cour de Fixer le montant de l'indemnité».

وكانت المحكمة الدائمة للعدل الدولى قد أخذت بقاعدة السلوك اللاحق فى رأيها الاستشارى الصادر فى عام ١٩٢٢ بشأن إختصاص منظمة العمل الدولية فى مجال العمل الزراعى ، وكذلك رأيها الاستشارى الذى اصدرته فى عام ١٩٢٥ فى شأن الحدود العراقية التركية .

أنظر فى تفصيلات ذلك مقال الاستاذ الدكتور حامد سلطان السابق الاشارة إليه ص ١٥ - ١٦ .

(١) فى هذا المعنى مانن - المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٤٤ .

١ - الأعمال التحضرية Travaux préparatoire :

٤١٧ - لم تجد لجنة القانون الدولى ، عند عملها فى إعداد مشروع اتفاقية قانون المعاهدات ، ضرورة لوضع تعريف للمقصود بالأعمال التحضيرية ، ومن المسلم به أن تعبير الأعمال التحضيرية يشمل على وجه العموم المراسلات المتبادلة ، والاخطارات ، والخطابات ، والمذكرات المتبادلة ، والاعلانات ، ومحاضر الجلسات ، التى تمت فى الفترة السابقة على التوقيع على المعاهدة ، أو إقرار نصوصها ، ويلاحظ أنه إذا كانت لبعض الأعمال التى يجرى القيام بها فى الفترة الواقعة بين التوقيع والتصديق أهمية بصدد تفسير المعاهدة ، إلا أنها لا تعتبر من قبيل الأعمال التحضرية .

وقد أثير البحث منذ وقت طويل فى مدى سلطة المحكم أو القاضى الدولى فى الرجوع الى الأعمال التحضيرية ، وهو يقوم بتفسير نص أونصوص فى معاهدة دولية ، وكان من المسلم به أن الالتجاء الى الأعمال التحضيرية الخاصة بالمعاهدات الدولية ، أمر يختلف عن الرجوع الى الأعمال التحضيرية لقانون داخلى ، لأن الأعمال التحضيرية للمعاهدة تنطوى على التعبير الى حد كبير ، عن وجهات النظر المتعارضة للأطراف فى المعاهدة فى مرحلة المفاوضة والاعداد لتحريرها والتوقيع عليها ، ومن ثم فقد وجب التزام الحذر والحيطة عند الرجوع الى تلك الأعمال بصدد تفسير نصوص المعاهدة ، والأخذ منها بتلك الأعمال أو المواقف التى تكشف عن نقاط تلاقى إرادات الأطراف [١]، وقد جرت المحكمة الدائمة للعدل الدولى ، ثم محكمة العدل الدولية على الرجوع الى الأعمال التحضيرية، كلما كان هناك مبرر للاستعانة بها لازالة الغموض الذى يحيط بنص من نصوص المعاهدة [٢] .

---

(١) المرجع السابق ص ١٤٥ .

(٢) فقد ذهبت المحكمة الدائمة للعدل الدولى إلى بيان أنه لا محل للرجوع إلى الأعمال التحضيرية إذا كان النص واضحا فى ذلك ، فقد جاء بحكمها فى قضية اللوتس الصادر فى عام ١٩٢٧ .

" Il n'y a pas lieu de tenit compte des travaux préparatoires si le texte d'une convention est en lui-même suffisamment claire".

C.P.J.I. Série A no 10, 1927 P.16.

ولكنها أو ضحت المعيار الذى يكون على مقتضاه اللجوء إلى الأعمال التحضيرية بقولها فى حكمها فى قضية معاملة البولنديين فى دانتزج :

«Ce texte n'etant pas absolument clair, il peut être utile, pour en trouver le sens exact, de rappeler ici avec quelques détails les divers projets qui ont précédé l'adoption du texte actuellement en viguer».

C.P.J.I. Série A/B no 44, P. 33.

=

٤١٨ - واذا كان نص المادة ٣٢ من اتفاقية فيينا يجعل الرجوع إلى الأعمال التحضيرية ، وسيلة تكميلية من وسائل التفسير، لا يجرى الالتجاء ، إليها إلا فى تلك الأحوال التى لا يؤدى فيها تطبيق القواعد العامة فى التفسير - المشار إليها فيما تقدم - إلى ازالة الغموض الذى يكتنف النص ، أو حيثما يؤدى تطبيق تلك القواعد العامة إلى بقاء النص غامضا ، أوالتوصل إلى تفسير غير منطقى أوغير معقول ، فإن مناقشات مؤتمر فيينا قد عرفت دعوة متحمسة ، قاد لواءها وفد الولايات المتحدة الأمريكية ، إستهدفت القضاء على هذا التدرج بين القواعد العامة فى التفسير ، والأعمال التحضيرية كوسيلة تكميلية للتفسير ، ودعت إلى وجوب إعتبار اللجوء إلى الأعمال التحضرية بمثابة أصل من الأصول العامة لتفسير المعاهدات ، شأنها القواعد العامة الواردة فى المادة ٣١ من اتفاقية فيينا، ولكنها دعوة لم يكتب لها النجاح [(١)] .

٢ - الظروف الملابسة :

Les circonstances dans lesquelles le traité a été conclu :

٤١٩ - المعاهدة ظاهرة اجتماعية تظهر إلى الواقع الدولى نتيجة لمجموعة من العوامل والأسباب ، ولا ريب أن من المفيد فى مجال تفسيرها التعرف على ظروف وأوضاع ومراكز أطرافها ، الذين قاموا بإبرامها ، للتعرف على أهمية وطبيعة ومدى المشاكل التى أرادوا لها التسوية بإبرام المعاهدة [(٢)] ، لأن هذه الظروف والأوضاع

= وقد أشارت محكمة العدل الدولية إلى الأعمال التحضيرية فى العديد من أحكامها نشير من بينها إلى ما ورد فى حكمها بشأن الاختصاص فى مسائل الصيد (اختصاص المحكمة) الصادر فى ٢ فبراير ١٩٧٣ والذى جاء به :

Puisque, à première vue, le différend ainsi soumis à la cour sur trouver le sense exact, de rappeler ici avec quelques détails les divers de la clause, il serait normal que la cour applique le principe qu'elle a réaffirmé, dans son avis consultatif de 1950 sur la compétence de l'assemblée générale pour l'admission d'un Etat aux Nations Unies, selon lequel il n'y a pas lieu de recourir aux travaux preparatoires si le texte d'une convention est en lui-même suffisamment clair. Toutefois, eu egard aux particularités de la presente procédure signalies au pargraphe 12 ci-dessus, et afin de bien préciser la portée et le but de l'échange de notes de 1961, la cour se propose à present d'examiner brièvement le déroulement de négociations qui ont abouti à cet échange de notes"

C.I.J. Recueil 1973 no. 17, PP.9-10.

(١) وكان وفد الولايات المتحدة الامريكية قد تقدم بإقتراح تعديل لنصوص المشروع المعروض على المؤتمر يكفل تحقيق هذه الغاية ، وقام الأستاذ ماكدوجال بشرح وجهة النظر الأمريكية فى هذا الصدد .

انظر فى تفصيلات ذلك مصطفى كامل ياسين - الدراسة السابق الاشارة اليها ص ٨٦ - ٨٧.

(٢) المرجع السابق ص ٩٠ .

الملابسة لابرام المعاهدة تؤثر حتما على صياغتها ، ومن ثم فإن دراستها وتمحيصها ، تؤدى بغير شك إلى إلقاء مزيد من الضوء على نصوص الاتفاقية ، وتكشف عن النوايا الحقيقة لأطراف المعاهدة .

وقد أشار جانب من الفقه إلى هذه الوسيلة من وسائل التفسير ، وأخذ بها المشروع الذى أعدته جامعة هارفارد حول قانون المعاهدات ، واستخدمها القضاء الدولى فى مناسبات عديدة تستعصى على الحصر (١) .

ومع ذلك فإن الفقه والقضاء الدوليين لا يهتمان كثيرا بالدراسة النظرية لهذه الوسيلة من وسائل التفسير ، وبيان مركزها بين قواعد التفسير ووسائله . بيد أن المادة ٣٢ من إتفاقية فيينا جاءت قاطعة فى مجال إعتبارها وسيلة تكميلية من وسائل التفسير (٢) ، لا يرجع اليها إلا فى الحدود التى يمكن الرجوع فيها إلى الأعمال التحضيرية ، أى فى تلك الاحوال التى يؤدى فيها تطبيق القواعد العامة إلى بقاء النص غامضا ، أو التوصل إلى تفسير غير منطقى أو غير معقول .

(جـ) القواعد الخاصة بتفسير المعاهدات المحررة بأكثر من لغة :

٤٢٠ - أشرنا فيما تقدم عند الحديث عن تحرير المعاهدة إلى ما يجرى عليه العمل من تحرير المعاهدة بأكثر من لغة رسمية واحدة (٣) ، نزولا عند رغبة كل دولة فى التمسك والاعتزاز بلغتها الوطنية ، وإعتبار كل من هذه النصوص فى الغالب الأعم من الحالات بمثابة نصوص رسمية متساوية فى قيمتها القانونية ، وهو الأمر الذى يثير بعض المشاكل القانونية الدقيقة بصدد تفسيرها ذلك أنه كثيرا مايحدث أن يأتى المعنى فى لغة من اللغات التى حررت بها المعاهدة ، مختلفا عن المعنى فى النص المحرربلغة رسمية أخرى .

وإذا كان بعض المحكمين والقضاء قد درج على الاشارة إلى وجوب تفضيل اللغة التى جرى تحريرالنص الأصلى للمعاهدة بها ، فان البعض الآخر قد رفض تطبيق هذا المعيار ، ناظرا إلى اللغات المختلفة باعتبارها على قدم المساواة (٤) ، طالما إنطوت المعاهدة على ما يفيد ذلك ، ومنصرفا إلى الأخذ بالمعنى الضيق الذى يمكن أن تستجيب له سائر النصوص فى لغاتها المختلفة .

وقد جاءت المادة ٣٣من إتفاقية فيينا لتضع أحكاما خاصة لمواجهة هذا الوضع بنصها :

---

(١) أنظر فى تفصيلات ذلك المرجع السابق ص ٩١ - ٩٢ .

(٢) فى هذا المعنى المرجع السابق ص ٩٢ .

(٣) أنظر ما تقدم فقرة ٢٨١ وما بعدها ص ٢٤٣ وما بعدها .

(٤) أنظر فى هذا المعنى مانن - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٤٦ .

«١- إذا إعتمدت المعاهدة بلغتين أو أكثر يكون لكل نص من نصوصها نفس الحجية ، وما لم تنص المعاهدة أو يتفق الأطراف على أنه عند الاختلاف تكون الغلبة لنص معين .

٢- نص المعاهدة الذى يصاغ بلغة غير إحدى اللغات التى أعتمد بها لا يكون له نفس الحجية إلا إذا نصت المعاهدة أو إتفق الأطراف على ذلك .

٣-يفترض أن لألفاظ المعاهدة نفس المعنى فى كل نص من نصوصها المعتمدة .

٤-عندما تكشف المقارنة بين النصوص عن إختلاف فى المعنى لم يزله تطبيق المادتين ٣١، ٣٢ يؤخذ بالمعنى الذى يتفق مع موضوع المعاهدة والغرض منها ويوفق بقدر الامكان بين النصوص المختلفة ، فيما عدا حالة ما يكون لأحد النصوص الغلبة وفقا للفقرة الأولى ».

المطلب الثانى

نطاق سريان المعاهدة

٤٢١- يثير تطبيق المعاهدة فى العلاقة بين أطرافها مسألتين ، أولاهما هى معرفة القواعد المتعلقة بسريان المعاهدة من حيث الزمان ، والثانية هى القواعد الخاصة بالسريان الاقليمى للمعاهدة، أى قواعد نفاذ المعاهدة من حيث المكان ، ونعرض للمسألتين على التوالى فيما يلى .

أولا: سريان المعاهدة من حيث الزمان:

٤٢٢-حظيت القواعد المتعلقة بسريان قواعد القانون الداخلى من حيث الزمان بإهتمام الفقه الداخلى ، ولكنها لم تحظ بقدر مماثل من الاهتمام على صعيد الفقه الدولى إلا حديثا ، ويجرى تناول هذه المسألة فى اطار ما يعرف بمبدأ عدم رجعية المعاهدات .

والواقع أن دراسة سريان المعاهدة من حيث الزمان تقتضى التوصل إلى إجابة عن سؤالين أولهما هو معرفة ما إذا كان من الممكن أن ينسحب أثر القواعد القانونية التى تنطوى عليها المعاهدة على الماضى ، وهو التساؤل عن المدى الذى يمكن أن تنطبق فيه المعاهدة على وقائع حدثت فى الماضى ، أى قبل نفاذ المعاهدة ، ودخولها دائرة النفاذ ، والثانى هو معرفة الوقت الذى تتوقف فيه المعاهدة عن إحداث آثارها القانونية ، أى تحديد الوقت الذى ينتهى فيه سريان المعاهدة فى الزمان ، ولما كان هذا السؤال الثانى موضعا للدراسة فى المبحث الرابع والأخير من هذا الفصل الأول ، والمخصص لدراسة إنقضاء المعاهدة ، فاننا نعرض هنا فحسب لمبدأعدم رجعية المعاهدات .

مبدأ عدم رجعية المعاهدات : Non rétroactivité des traités

٤٢٣- من المسلم به بصفة عامة فى القانون الدولى العام أن المعاهدات الدولية تسرى منذ وقت دخولها دائرة النفاذ ، فإذا كانت معاهدة دولية بالمعنى الدقيق ، فإنها تدخل دائرة النفاذ منذ وقت تبادل وثائق التصديق ، أو إيداع العدد اللازم من التصديقات - فيما يتعلق بالمعاهدات الجماعية - أما إن كانت إتفاقا دوليا فى الشكل المبسط ، فإنها تدخل دائرة النفاذ فور التوقيع عليها ، وتسرى المعاهدة منذ ذلك الوقت على الوقائع التى تحدث فى ظل سريان قواعدها ، ولا تنسحب إلى الوقائع التى حدثت فى الماضى .

وقد طبقت محكمة العدل الدولية مبدأ عدم رجعية المعاهدات فى قضية Amba-tielos ، والتى قامت الحكومة اليونانية برفعها أمام المحكمة ضد بريطانيا لحماية المواطن اليونانى Ambatielos (دعوى الحماية الدبلوماسية) الذى كان قد أبرم عدة عقود مع الحكومة البريطانية لشراء سفن فى عامى ١٩٢٢ ، ١٩٢٣ ثم نجم عن هذه العقود إصابته بأضرار فادحة . وقد إستندت الحكومة اليونانية، فى تبريرها للاختصاص الاجبارى لمحكمة العدل الدولية ، إلى معاهدة التجارة والملاحة ، التى أبرمت بينها وبين بريطانيا فى ١٦ يوليو عام ١٩٢٦ ، والتى تضمنت شرطا (المادة ٢٩ من المعاهدة) إعترفت بموجبه الدولتان بالاختصاص الاجبارى للمحكمة الدائمة للعدل الدولى (التى حلت محلها محكمة العدل الدولية) .

وقد رفضت محكمة العدل الدولية الانسياق مع منطق الحكومة اليونانية ، وقررت عدم إختصاصها بنظر الدعوى ، وذلك على أساس أن الاختصاص الاجبارى - بغير حاجة إلى إتفاق خاص مع بريطانيا لعرض النزاع على المحكمة - المدعى به من جانب اليونان ينطوى على تطبيق لمعاهدة ١٩٢٦ بأثر رجعى، على وقائع النزاع التى حدثت فى عامى ١٩٢٢، ١٩٢٣. وأشارت إلى أنه كان من الممكن تطبيق الشرط الخاص بالولاية الاجبارية للمحكمة الدائمة للعدل الدولى (ثم محكمة العدل الدولية) الوارد بالمادة ٢٩ من تلك المعاهدة، لولا أن المادة ٣٢ من المعاهدة المشار إليها قد قررت بوضوح أن المعاهدة تدخل حيز النفاذ منذ التصديق عليها[١].

٤٢٤ - بيد أن مبدأ عدم رجعية المعاهدات الدولية ترد عليه بعض الإستثناءات، فتستطيع الدول الأطراف فى المعاهدة أن تخرج على هذا المبدأ صراحة أو ضمناً، فينسحب أثر المعاهدة إلى وقائع حدثت قبل دخولها دائرة النفاذ.

---

(١) أنظر : C.I.J. Recueil, 1952, P.40

ويلاحظ جانب من الفقه أن عدم الرجعية يعتبر قيداً على المشرع فى القانون الداخلى، ولكنه لا يؤدى ذات الدور فى دائرة القانون الدولى، حيث تملك الدول الأطراف فى المعاهدة أن تحدد مضمون المبدأ بصدد المعاهدة التى تقوم بإبرامها، وأن الدول تجرى فى كثير من المعاهدات الدولية المتعلقة بتسوية المنازعات الدولية عن طريق التحكيم، على الخروج على مبدأ عدم الرجعية، حيث تعمد إلى تقرير إنسحاب تلك المعاهدات بأثر رجعى على منازعات وقعت بالفعل قبل إبرام المعاهدة[1].

٤٢٥ - ويلاحظ أن مشكلة عدم رجعية المعاهدات تثور كثيرا بصدد الشروط الاتفاقية المتعلقة بتقرير الولاية الجبرية للقضاء الدولى، وقد ذهبت المحكمة الدائمة للعدل الدولى - فى قضية مافروماتس - إلى إثبات ولايتها على وقائع حدثت فى الماضى قبل نفاذ الوثيقة الدولية التى انطوت على النص الاتفاقى بتقرير ولايتها الإجبارية [٢].

وقد نبه البعض بحق إلى أن إمتداد الشرط الخاص بالولاية الجبرية للقضاء الدولى إلى وقائع حدثت فى الماضى، لا يمثل أثراً رجعياً للمعاهدة، بالمعنى الدقيق، لأننا فى مثل تلك الحالة لا نكون - حقيقة - بصدد تطبيق للمعاهدة بأثر رجعى، ولكننا، نكون فى مواجهة تطبيق مباشر للشرط على كافة المنازعات التى تنشأ بعد نفاذه، حتى وإن إنسحبت أسباب النزاع إلى الماضى، قبل نفاذ الشرط الذى يقرر الولاية الجبرية.

وعلى العكس من ذلك فى الأحوال التى يكون فيها شرط الاختصاص القضائى وارداً فى إطار معاهدة موضوعية، فإن مبدأ عدم رجعية المعاهدات يكون بمثابة التحديد الزمنى Ratione temporis لسريان شرط الاختصاص القضائى، فلا يسرى بأثر رجعى، وهو ما حدا باللجنة الأوربيه لحقوق الانسان إلى إعلان عدم اختصاصها، بالإدعاءات المتعلقة بإنتهاكات حقوق الانسان، التى وقعت قبل دخول الاتفاقية الاوربية لحقوق الانسان (التى قررت اختصاص اللجنة) حيز النفاذ فى مواجهة الدول المنسوب إليها تلك الانتهاكات[٣].

---

(١) أنظر فى المعنى الاستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة إليه ٢٧٥.

(٢) حيث ذهبت المحكمة إلى تقرير :

«La cour est d'avis que dans le doute une juridiction basée sur un accord international s'étend à tous les différends qui lui sont soumis après son établissement, la reserve faite dans de nombreux traités d'arbitrage au sujet de différends engendrés par des événements antérieurs à la conclusion du traité semble démontrer la nécessité d'une limitation expresse de la juridiction et par conséquent l'exactitude de la règle d'interprétation enoncé ci-dessus"

C.P.J.I. Série A no 2, p. 35.

(٣) فى هذا المعنى: الاستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٧٥.

٤٢٦ - وقد جاءت إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لتمضى على درب هذه القواعد الدولية المستقرة بشأن مبدأ عدم رجعية المعاهدات الدولية، حيث نصت فى وضوح حاسم فى المادة ٢٨ على مبدأ عدم رجعية المعاهدات بتقريرها «مالم يظهر من المعاهدة قصد مغاير أو يثبت ذلك بطريقة أخرى، فإن نصوص المعاهدة لا تلزم طرفاً فيها بشأن أى تصرف أو واقعة تمت أو أى مركز إنتهى وجوده قبل تاريخ دخول المعاهدة دور النفاذ فى مواجهة هذا الطرف».

ثانياً : السريان الإقليمى للمعاهدة (١) :

٤٢٧ - انطوى نص المادة ٢٩ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات على تقرير القاعدة العامة بشأن السريان الاقليمى للمعاهدة بتقريرها «مالم يظهر من المعاهدة قصد مغاير ويثبت ذلك بطريقة أخرى، تعتبر المعاهدة ملزمة لكل طرف فيها بالنسبة لجماع اقليمه».

واذا كان هذاالنص يقنن القاعدة العامة المستقرة فإن البعض يلاحظ غموض تعبير جماع الأقليم «Ensemble du territoire» لأن الرأى وإن كان متفقا على أن ذلك التعبير يشمل إلى جانب الاقليم البرى للدولة،اقليمها البحرى ونطاقها الجوى، فإن هناك ترددا حيال تطبيقة على التوابع الأخرى للإقليم مثل الجرف القارى، والمنطقة الاقتصادية الخالصة من باب أولى، كما أنه يثير نقاشاً بصدد الأقاليم التى تكون ذات وضع خاص، كما هو الشأن بالنسبة لقطاع غزة بالنسبة لجمهورية مصر العربية (قبل إحتلاله من جانب اسرائيل فى عام ١٩٦٧) (٢).

٤٢٨ - والقاعدة فى القانون الدولى العرفى فى هذا الشأن، أن المعاهدات تلزم الدول التى قامت بإبرامها، فى حدود إقليمها، ولا تمتد إلى ممتلكات هذه الدول الا اذا ورد النص على ذلك صراحة. فالمعاهدات التى تبرمها المملكة المتحدة تلزمها فى حدودها المعروفة، أى تنطبق على إقليم الجزر البريطانية وشمال ايرلند أو جزيرة مان، والمعاهدات التى تبرمها الجمهورية الفرنسية لا تنطبق أحكامها إلا على إقليم فرنسا والجزرالملحقة به كجزيرة كورسيكا، وعلى ذلك فلا تمتد المعاهدات التى تبرمها هاتان الدولتان إلى ممتلكاتهما الاخرى إلا إذا ذكر ذلك صراحة فى المعاهدة (٣) .

---

(١) تتطلب دراسة السريان الإقليمى للمعاهدة بيان مدى تطبيقها داخل إقليم الدولة وهو أمر نحيل فى دراسته إلى ما سبق لنا أن أوردناه بالباب التمهيدى بشأن العلاقة بين القانون الدولى والقانون الداخلي.
انظر ما تقدم فقرة ٢١٦ وما بعدها.

(٢) أنظر الغنيمى الوسيط - المرجع - السابق الاشارة اليه.

(٣) أنظر الأستاذ الدكتور حامد سلطان الاستاذة الدكتورة عائشة راتب وصلاح الدين عامر المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٥٤ - ٢٥٥.

وإذا كان لتحديد النطاق الاقليمى لسريان المعاهدة أهمية خاصة فيما يتعلق بمعاهدات التجارة والملاحة ، فإن لهذا التحديد أهميته الفائقة فى المعاهدات التى تنطوى على إنشاء أحلاف عسكرية ، أو معاهدات الدفاع المشترك أو المعونة المتبادلة . وقد أثير هذا البحث فى إطار حلف شمال الأطلنطى بالنسبة لفرنسا، وذلك فيما يتعلق بمعاهدة المعونة المتبادلة بين أعضائه، وذلك بشأن مدى سريانها على إقليم الجزائر والهند الصينية (إبان خضوعها للاستعمار الفرنسى) حيث اعتبر الاقليم الجزائرى داخلاً فى الإطار الاقليمى لتطبيق تلك المعاهدة، بينما كانت الهند الصينية خارج النطاق الاقليمى لسريان ذات المعاهدة[١].

٤٢٩ – وتجدر الاشارة إلى أنه فى الفترة التى تمت فيها الوحدة بين الجمهورية المصرية والجمهورية السورية، والواقعة بين عامى ١٩٥٨ و١٩٦١، وأثر قيام الجمهورية العربية المتحدة نص دستورها المؤقت على أن تظل الاتفاقات الدولية التى سبق أن عقدتها كل من الجمهوريتين قائمة نافذة فى الاطار الاقليمى الذى لابس إنعقادها. وكانت المعاهدات التى تقوم الجمهورية العربية المتحدة بإبرامها (إبان عمرها القصير) تحدث آثارها بالنسبة لإقليمى الجمهورية (المصرى والسورى)، مالم تتضمن المعاهدة نصاً خاصاً يفيد قصر سريانها الاقليمى على واحد من هذين الاقليمين، إلا أن الوضع إختلف تماما أثر انفصال سوريا عن الجمهورية العربية المتحدة، وعودتها إلى مباشرة عضويتها فى الأمم المتحدة فى ١٣ أكتوبر ١٩٦١، حيث صارت المعاهدات التى تبرمها الجمهورية العربية المتحدة قاصرة فى مجال سريانها الاقليمى على مصر دون سوريا[٢].

المطلب الثالث

آثار المعاهدة بالنسبة للغير[٣]

مبدأ نسبية آثار المعاهدات :

٤٣٠ – الأصل أن المعاهدة الدولية لا تعتبر ملزمة نافذة الا فى مواجهة أطرافها، فأولئك هم الذين يكتسبون ما تقرره من حقوق، ويتحملون ما يترتب عليها من

---

(١) فى هذا المعنى الأستاذة باستيد – المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٧٦.

(٢) أنظر الأستاذ الدكتور حامد سلطان والاستاذة الدكتورة عائشة راتب وصلاح الدين عامر المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٥٥.

(٣) انظر فى دراسة هذا الموضوع.

رسالة المستشار الدكتور محمد مجدى مرجان وموضوعها : آثار المعاهدات بالنسبة للدول غير الاطراف، المقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة القاهرة فى عام ١٩٨١، والمنشورة لدى دار النهضة العربية بالقاهرة.

إلتزامات. وهو ما يعبر عنه بمبدأ نسبية المعاهدات، ويشار بصدد الحديث عنه إلى المبدأ الرومانى Res inter alios acta ، الذى يعنى أن آثار العمل القانونى تحصر فى الأشخاص الذين قاموا بإبرامه ، فلا تنفع أو تضر غيرهم ، وتلك نتيجة تتفق تماماً مع منطق الوضعية التقليدية (الإرادية) التى نظرت إلى القانون الدولى بوصفه نتاجاً لإرادات الدول ، والتى غلبت على القانون الدولى حتى عهد قريب ، كما تستجيب لاعتبارات مبدأ سيادة الدولة ، التى تفرض عدم جواز إلزام الدولة أو ترتيب حق معين لها رغماً عنها .

وقد سبق للفقه التقليدى أن عرض أساسين نظريين لمبدأ نسبية آثار المعاهدات ، فقد جرت غالبية الفقه على تأسيس المبدأ على مبادىء السيادة والإستقلال والمساواة بين الدول ، والطابع التعاقدى للمعاهدة ، فكان أقرب ما يكون فى هذا التبرير إلى نقل مبدأ نسبية آثار العقود من دائرة القانون الخاص الداخلى إلى دائرة قانون المعاهدات . بينما اقترح الأستاذ جورج سل تفسيراً نظرياً كان يؤدى إلى ذات النتيجة من الناحية العملية ، ألا وهو القول بأن المعاهدة بين أطرافها ليست عقداً ، ولكنها بمثابة القانون المشترك Loi commune، الذى يطبق على الجماعة الدولية الخاصة المكونة من الدول الأطراف فى المعاهدة ، ولا يمتد أثره إلى غيرهم خارج إطار تلك الجماعة القانونية الدولية (١).

وقد جاءت المادة ٢٦ من إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لتقرر أن « كل معاهدة نافذة تكون ملزمة لأطرافها وعليهم تنفيذها بحسن نية ».

وإذا كان الأمر على هذا القدر من الوضوح بالنسبة لأطراف المعاهدة فإنه ليس كذلك بالنسبة للدول الغير .

٤٣١ – وتعتبر الدولة غيرا بالنسبة للمعاهدات الثنائية التى لا تكون طرفا فيها ، ولكن الأمر يبدو أكثر دقة فيما يتعلق بالمعاهدات الجماعية ، فثمة من الأحوال ما تشترك فيها الدول فى مرحلة التفاوض بشأن المعاهدة، ثم تمتنع عن التوقيع والتصديق عليها ، وكذلك يمكن ألا تكون الدولة قد اشتركت فى إعداد المعاهدة ، ومع ذلك تقوم بالإنضمام إليها فى مرحلة لاحقه ، وتصبح طرفاً فيها ، ومن ثم فإن من المقرر ، على وجه العموم ، أن المقصود بالدولة الغير هى الدولة التى لم تستوف بعد الإجراءات الضرورية لكى تصبح طرفاً فى المعاهدة ، حتى ولو كانت قد إشتركت فى المؤتمر الذى توصل إلى إقرارها ، أو كان لها الحق فى الانضمام إلى المعاهدة (٢).

---

(١) انظر فى هذا المعنى Dinh وآخرين – المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٣٤ – ٢٣٥.
(٢) فى هذا المعنى الاستاذة باستيد – المرجع السابق الاشارة ص ٣٠٠ – ٣٠١.

وقد عرفت إتفاقية فيينا - فى مادتها الثانية - الدولة الغير بأنها « الدولة التى ليست طرفاً فى المعاهدة » بينما عرفت الدولة الطرف فى المعاهدة بأنها « الدولة التى إرتضت بمعاهدة وكانت المعاهدة نافذة بالنسبة إليها » .

٤٣٢ - وقد سبق للقضاء الدولى أن أرسى مبدأ نسبية آثار المعاهدات فى العديد من أحكامه ، حيث أكد من ناحية على عدم إمكان ترتيب إلتزامات على عاتق دولة نتيجة لمعاهدة لم تكن طرفاً فيها ، وأشار فى المقابل إلى أن المعاهدة لا ترتب حقوقاً لغير أطرافها .

ففيما يتعلق بالجانب الأول ذهب الأستاذ ماكس هوبر ، المحكم فى قضية التحكيم بين الولايات المتحدة الأمريكية وهولندا ، بشأن جزيرة بالماس [(١)] ، إلى القول بأن من الواضح بجلاء أن المعاهدات التى أبرمتها أسبانيا مع دول أخرى ، تعترف لها فيها بسيادتها على الفلبين ، لا يمكن أن تقيد هولندا [(٢)] . كذلك مضت المحكمة الدائمة للعدل الدولى على ذات الدرب فى حكمها فى قضية الاختصاص الاقليمى للجنة الدولية لنهر الأودر [(٣)] .

---

(١) قام النزاع حول جزيرة بالماس بين الولايات المتحدة الامريكية وهولندا، فقد ادعت الولايات المتحدة أن الجزيرة تدخل ضمن مجموعة جزر الفلبين التى تنازلت عنها اسبانيا للولايات المتحدة الامريكية فى نهاية الحرب الاسبانية الامريكية بموجب معاهدة باريس المبرمة بينهما فى ١٠ ديسمبر سنة ١٨٩٨، بينما إدعت هولندا أنها قد باشرت السيادة على الجزيرة لمدة طويلة دون معارضة، وقد تم الاتفاق بين الدولتين المتنازعتين فى ٢٣ يناير ١٩٢٥ على عرض الامر على التحكيم.

(2) il semble en outer évident que les traités conclus par l'Espagne avec les tierces puissances et qui reconnaissaient sa souverineté sur le phlippines ne pourraient lier les Pays-Bas"

(٣) رفضت المحكمة الدائمة للعدل الدولى فى حكمها الصادر فى القضية بتاريخ ١٠ سبتمبر ١٩٢٩ ترتيب الإلتزامات المقررة فى إتفاقية برشلونه الموقعة فى ٢٠ أبريل ١٩٢١ والمتعلقة بنظام الملاحة فى الانهار الدولية على عاتق بولندا لأنها لم تقم بالتصديق على المعاهدة ، ولا تعد بالتإلى طرفاً من أطرافها .

وتتلخص وقائع القضية فى أن معاهدة فرساى لعام ١٩١٩ وضعت نظاماً دولياً لبعض الأنهار الدولية ، ومنها نهر الأودر وذلك فى المواد ٣٣٢ - ٣٣٧ ، ونصت على أن النظام يجب أن يستبدل بنظام آخر جديد يتم وضعه فى إتفاقية عامة توافق عليها عصبة الأمم . وعلى الرغم من أن بولندا كانت طرفاً فى معاهدة فرساى ورغم أن إتفاقية برشلونه سنة ١٩٢١ كانت هى الاتفاقية العامة التى قصدت إليها المادة ٣٣٨ من معاهدة فرساى ، ومع أن بولندا قامت بالتوقيع على إتفاقية برشلونة - دون التصديق عليها - فإن المحكمة قررت أن إتفاقية برشلونة ليست ملزمة لبولندا لأنها لم تصدق عليها ، ولم تأخذ بوجهة النظر القائلة بأن إتفاقية برشلونة وقد أشير اليها فى المادة ٣٣٨ من معاهدة فرساى الملزمة لبولندا بإعتبارها طرفاً فيها ، تعتبر ملزمة لبولندا ، =

أما بالنسبة للوجه الآخر من المبدأ وهو عدم إكتساب الدول لحقوق من معاهدات لم تكن أطرافاً فيها، فإننا نعثر على العديد من أحكام التحكيم التى أخذت به ، نشير منها إلى تحكيم ملك إيطاليا ، فى النزاع بين فرنسا والمكسيك حول جزيرة كليبرتون Clipperton ، حيث رفض المحكم طلب المكسيك تطبيق بعض نصوص إتفاقية برلين لعام ١٨٨٥ والتى تضمنت إلتزاما بوجوب الابلاغ عن إحتلال أو الاستيلاء على الأقاليم، ليس فقط لأن الجزيرة المتنازع عليها لا تقع فى قارة أفريقيا ، التى كانت إتفاقية برلين خاصة بها ، ولكن لأن المكسيك لم تكن طرفاً فى الاتفاقية ، ومن ثم فإنه لا يجوز لها أن تكتسب منها حقوقاً . وكذلك ذهب المحكم فى تحكيم غابات رودوب الوسطى ، بين اليونان وبلغاريا ، إلى القول بأن اليونان لا يمكن لها أن تستند إلى أحكام معاهدة القسطنطينية للمطالبة بحقوق مستمدة منها (١) .

٤٣٣ - وقد إنطلق الفقه الدولى التقليدى فى معالجته لأثر المعاهدة بالنسبة للدول الغير من القاعدة الرومانية التى تقول أن العقود لا تلقى على غير أطرافها إلتزامات ولا تكسبهم حقوقاً " Pacta tertüs nec nocent nec prosunt" للقول بأن المعاهدة لا يمكن أن ترتب حقاً لدولة لم تكن من بين أطرافها أو تلقى عليها التزاما وسرعان ما اكتشف الفقه الدولى أن ثمة حالات يمكن أن تمتد فيها آثار المعاهدة الدولية إلى الدول الغير من خلال ترتيب إلتزام أو تقرير حق ، فأجرى إضافة إلى القاعدة ، بحيث أجاز إمتداد آثار المعاهدة إلى الدول الغير على أساس من رضائها بإمتداد أثر المعاهدة ، حقاً كان

= خاصة وأنها قد إشتركت فى إعدادها، بل وقامت بالتوقيع عليها . وأكدت المحكمة على أن المعاهدات لا ترتب إلتزامات إلا على عاتق الدول الأطراف منها .
أنظـر :

C.P.J.I. arrêt du 10 Septembre 1929- Série A, no 23, 19 à 22.

(1) «N'etant pas signataire du traité de constantipole n'avait Pas de base juridique pour faire une réclamation appuyée sur les stipulation matérielles de ce traité».

نقلا عن Dinh وآخرين المرجع السابق الإشارة اليه ص ٢٣٦ .

وتتلخص وقائع هذه القضية فى أن اليونان أقامت دعوى بالنيابة عن مواطنيها الذين صادرت بلغاريا ممتلكاتهم فى إقليم رودوب ، وكانت تركيا قد تنازلت عن هذا الإقليم لبلغاريا بموجب معاهدة القسطنطينية المبرمة فى ١٦ سبتمبر ١٩١٣ ، والتى تضمنت نصاً صريحاً يقضى بإحترام حقوق الملكية العينية أو الشخصية المكتسبة قبل التنازل عن الاقليم ، ولم تكن اليونان طرفاً فى المعاهدة ، ولكن بعد الحرب العالمية الأولى نصت المادة ١٨١ من معاهدة صلح Neuilly فى عام ١٩١٩ والتى كانت اليونان وبلغاريا من أطرافها ، على أن نقل الاقليم وفقاً لنصوصها لا ينال من الحقوق الخاصة التى تحميها معاهدة القسطنطينية . ومن هنا فإن المحكم أندين قد ذهب إلى القول فى حكم التحكيم بأنه حتى تصبح معاهدة Neuilly سارية فإن الحكومة اليونانية تفتقر إلى الأساس القانونى للمطالبة على أساس نصوص إتفاقية القسطنطينية .
أنظر رسالة المستشار الدكتور محمد مرجان - السابق الاشارة اليه ص ٣٥٧ .

ذلك الأثر أو إلتزاماً ، وهو الأمر الذى عبرت عنه تماماً المادة ٣٤ من إتفاقية فيينا بنصها على أن « لا تنشىء المعاهدة إلتزامات أو حقوقاً للدول الغير دون إرتضائها » .

الإستثناءات :

٤٣٤ - والواقع أن الممارسة الدولية قد أبرزت بجلاء أن ثمة إستثناءات على مبدأ نسبية آثار المعاهدات ، يمكن أن يمتد فيها أثر المعاهدة إلى الغير فيكسبه بعض الحقوق أو يلقى على عاتقه بعض الالتزامات . وقد أبدى المقررون الأربعة الذين تعاقبوا على موضوع قانون المعاهدات - أثناء نظره أمام لجنة القانون الدولى وإعداد مشروع الاتفاقية التى عرضت على موتمر فيينا فى عامى ١٩٦٨، ١٩٦٩ - إهتماماً فائقاً بتلك الحالات حيث عرضوا للحالات المختلفة التى يمكن أن يمتد فيها أثر المعاهدات إلى الغير ، سواء فيما يتعلق بإكتسابه بعض الحقوق أو تحمله ببعض الالتزامات ، وأبرزوا بصفة خاصة أنه فى الحالة التى تقرر فيها المعاهدة حقوقاً للغير ، يمكن أن يكتفى بالموافقة الضمنية لذلك الغير ، دون حاجة إلى رضاء صريح من جانبه اكتفاء برضائه المفترض ، وأشاروا إلى تلك الحالات التى تؤدى فيها المعاهدة إلى خلق مراكز موضوعية يمتد أثرها بالضرورة إلى الغير .

وقد إنقسمت لجنة القانون الدولى عند مناقشة هذا الموضوع ، حيث ذهبت أغلبية متأثرة بالنزعة الإرادية ، إلى التأكيد على أن المعاهدة التى تنطوى على نص يقرر حقاً للغير لا يمكن النظر إليها إلا بوصفها عرضاً يتوقف على موافقة ذلك الغير ، ولكنها ترخصت فى إمكان التسليم بالقبول الضمنى المتمثل فى إقبال الغير على ممارسة ذلك الحق المقرر فى المعاهدة ، وإعتبار تلك الممارسة للحق بمثابة نوع من الموافقة الضمنية (١).

وبرزت الخلافات بين أعضاء اللجنة بصدد الحالات التى يمكن أن يترتب فيها على المعاهدة إلقاء إلتزامات على عاتق الغير ، حيث ذهبت أغلبية أعضاء اللجنة إلى إعتماد موقف متحفظ يتطلب ضرورة أن تقبل الدولة الغير صراحة هذا الالتزام ، وطرحت جانباً آراء الأقلية التى حاولت أن تساير الاتجاهات الحديثة فى الفقه الدولى ، التى ترى إمكانية أن ترتب المعاهدة إلتزاماً على عاتق الغير دون حاجة إلى الموافقة الصريحة من جانبه ، وقد جاء المشروع الذى أعدته اللجنة مصطبغاً بهذا الطابع المحافظ ، وقد أخذ مؤتمر فيينا بهذا الاتجاه المحافظ أيضاً فى الاتفاقية التى أقرها فى عام ١٩٦٩ بشأن قانون المعاهدات (٢).

---

(١) انظر فى هذا المعنى الاستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٣٠٢ - ٣٠٣ .

(٢) انظر المرجع السابق ص ٣٠٣ .

وسنعرض فيما يلى لأهم الحالات التى يمتد فيها أثر المعاهدات إلى الغير .

أولاً : الانضمام للمعاهدة : Adhésion-Accession (1) :

٤٣٥ – لعل أول الصور التى يمكن أن تمتد فيها آثار المعاهدة إلى الدول الغير بكل ما تنطوى عليه من حقوق وإلتزامات، هو إنضمام الدولة الغير إلى معاهدة لم تكن طرفاً فيها، ولم يسبق لها الاشتراك فى التوقيع عليها، حيث يؤدى هذا الاجراء من جانب الدولة الغير إلى صيرورتها طرفاً فى المعاهدة، وعلى الرغم من أن الحقوق والالتزامات الناجمة عن المعاهدة لا تسرى على الدولة فى تلك الحالة إلا منذ الوقت الذى تعتبر فيه طرفاً فى المعاهدة، وهو ما يعنى أننا لسنا فى مواجهة حالة من حالات الخروج على مبدأ نسبية آثار المعاهدات(2)، وهو ما أخذت به إتفاقية فيينا، حيث عالجت الانضمام عند الحديث عن الوسائل التى تعبر بها الدولة عن الارتضاء بالمعاهدة(3).

---

(1) حاول بعض الفقهاء إجراء تفرقة بين الاصطلاحين adhession و ,accession للقول بأن الاصطلاح الأول يعنى موافقة دولة غير طرف فى المعاهدة على شرط أو بعض الشروط أو الالتزامات الواردة بالمعاهدة وهو ما يعنى فى حقيقته وعدا صريحاً من جانب الدولة التى يصدر عنها بأن يجرى سلوكها وفقاً للمبادىء الواردة بالمعاهدة ، بينما ينصرف الاصطلاح الثانى إلى القبول الشكلى الرسمى والكامل للمعاهدة ، ومن ثم تصبح الدولة طرفاً فى المعاهدة .
وإذا كانت هذه التفرقة دقيقة فإنها غير ذات أهمية عملية ، ومن ثم فإن الغالب فى الفقه والقضاء هو النظر إلى الاصطلاحين بوصفهما مترادفين .
أنظر فى هذا المعنى كافاريه – المرجع السابق الاشارة اليه ص١٧٩ .
وأنظر فى التمييز بين الانضمام وبين القبول والإقرار ما تقدم فقرة ٢٩٤ ص ١٩٦.

(2) ويستند هؤلاء إلى القول بأنه عندما تقوم الدول الأطراف الأصلية بفتح معاهدة لإنضمام الدول الغير ، فإنهم لا يدعون بذلك بسط مزايا أو أعباء هذه المعاهدة بالقوة أو بالحيلة على الدول الغير التى بقيت خارجها ، لأن نص الانضمام إختيارى بالنسبة للجانبين . فقد أدرجته الدول الأطراف فى المعاهدة إختياراً ، تعرض من خلاله على الدول الغير الإشتراك فى منافع وأعباء نظام أو مركز معين نظموه ، كذلك فإن الدول الغير التى قد تعلن إنضمامها إنما تقبل عرض الإنضمام بإرادتها الحرة . ويقولون أنه إذا قيد هؤلاء الغير لحظة معينة (لحظة الإنضمام) بإتفاقية لم يناقشوها ولم يوقعوا عليها ، فليس هذا لأن المعاهدة مفروضة عليهم خارج إرادتهم ومنذ البداية ، ولكن لأنهم قد قبلوا المركز أو النظام المعروض عليهم فى تلك الإتفاقية بمحض إرادتهم .
أنظر رسالة الدكتور محمد مجدى مرجان السابق الاشارة اليها ص ١٤٧ .

(3) حيث نصت المادة ١٥ من إتفاقية فيينا : « تعبر الدولة عن إرتضائها الالتزام بمعاهدة بالإنضمام اليها وذلك فى الحالات الآتية :
(أ) إذا نصت المعاهدة على أن يكون التعبير عن إرتضاء هذه الدولة عن طريق الإنضمام .
(ب) إذا ثبت بطريقة أخرى أن الدول المتفاوضة كانت قد إتفقت على إشتراط الانضمام بالنسبة لهذه الدولة ، كوسيلة للتعبير عن إرتضائها الالتزام بالمعاهدة .
(ج) إذا إتفق جميع الأطراف فى وقت لاحق على أن يكون التعبير عن إرتضاء هذه الدولة الالتزام بالمعاهدة عن طريق الانضمام .

ونحن من جانبنا نرى أن إنضمام الدولة الغير إلى المعاهدة، يمثل أوهى حالات الاستثناء على مبدأ نسبية آثار المعاهدات، ذلك لأن المعاهدة التى يجرى الانضمام عليها، قد تم توقيعها، أو التصديق عليها، وكانت الدولة المنضمة تعتبر غيرا بالنسبة لأطرافها، ثم جاء الانضمام فأدى إلى سريان آثار المعاهدة كاملة إلى دولة كانت غيرا، ثم أصبحت بالإنضمام طرفاً من أطراف معاهدة لم تشترك فى التفاوض بشأنها.

٤٣٦ - والأصل أن يكون الانضمام من جانب الدول الغير اختياريا، التى يكون لها أن تقدر مدى ملاءمته فان كان محققا لفائدة للدولة متفقاً مع مصالحها أقدمت عليه، وإلا فإنها تمتنع عنه ، وهو أمر يتفق تماماً مع إعتبارات مبدأ السيادة ، والمساواة فيها بين الدول . ومع ذلك فإن مطالعة نصوص معاهدات الصلح ، وخاصة تلك التى أبرمت فى أعقاب الحروب الكبرى ، تكشف عن أن الانضمام إلى بعض المعاهدات قد يكون أمراً مفروضاً على الدولة ، فنجد أن معاهدة فرساى فى عام ١٩١٩ قد فرضت على ألمانيا الانضمام إلى معاهدات دولية جرى وضعها بعد ذلك، كما إنطوت نصوص معاهدات الصلح التى عقدت بعد الحرب العالمية الثانية نصوصاً متشابهة (١) .

وبغير دخول فى مدى صحة الارتضاء بهذه المعاهدات ، فلا ريب أن هذه الحالة فيها إمتداد أثر المعاهدات إلى الغير على نحو أكثر وضوحاً من حالات الانضمام الاختيارى .

شروط الانضمام:

٤٣٧ - القاعدة أن إنضمام الدولة للمعاهدة لا يجوز إلا إذا أباحته نصوص المعاهدة ، فلا يجوز لدولة غير أن تنضم إلى معاهدة مالم تنطو تلك المعاهدة على نص يسمح بالإنضمام إليها ، ولكن يلاحظ أنه على الرغم من عدم إنطواء المعاهدة على نص يسمح بالإنضمام إليها ، وينظم الشروط والأوضاع التى يتم على مقتضاها ، فإنه يمكن لأطراف المعاهدة أن يقبلوا طلب الدولة الغير الانضمام إلى المعاهدة وفقاً للشروط التى

---

(١) فقد إنطوت معاهدة صلح فرساى فى عام ١٩١٩ على نصوص عديدة تتعلق بالإنضمام الجبرى لألمانيا إلى معاهدات ونظم قانونية دولية توضع مستقبلاً ، مثل المادة ٣٢٦ بشأن الموانىء ، والمادة ٣٣٨ فيما يتصل بمعاهدة دولية بشأن إستخدام الأنهار الدولية فى الملاحة، التى تم التوقيع عليها فى برشلونة فى عام ١٩٢١ ، والمادة ٣٤٩ عن نظام نهر الدانوب الذى التزمت ألمانيا بالموافقة عليه، والمادة ٣٥٤ بشأن النظام الخاص بنهر الراين.
وفى إتفاقيات الصلح التى عقدت بعد الحرب العالمية الثانية نجد نصوصاً مشابهة نشير من بينها إلى ما إلتزمت به النمسا بموجب المادتين ٢٣٩ ، ٢٤٠ من معاهدة صلح سان جرمان من الإنضمام إلى إتفاقية برن لعام ١٨٨٦ بشأن حماية الملكية الأدبية والفنية ، وإلى بعض الاتفاقيات الدولية الاخرى .
انظر فى تفصيلات ذلك المرجع السابق ص ١٢٨ - ١٢٩ .

يقومون بوضعها ، وهنا نكون فى مواجهة توافق إرادات بين الدول الأصلية الأطراف فى المعاهدة ، والدولة الغير التى طلبت الإنضمام إليها [1].

وهكذا فإن الانضمام ليس جائزا بالنسبة للمعاهدات كافة ، ولكن يسمح به فحسب بصدد المعاهدات التى تبيحه، ووفقاً للشروط والأوضاع التى تتضمنها نصوصها المنظمة للإنضمام إليها ، ومن ثم وجبت التفرقة بين المعاهدات المغلقة ، أى المعاهدات التى لا تنطوى على نصوص تبيح الإنضمام ، وبين المعاهدات المفتوحة التى تتضمن ، على العكس ، نصوصاً تبيح الانضمام وتنظم قواعده .

وتتنوع المعاهدات المفتوحة فيما يتعلق بموقفهامن تحديد شروط الإنضمام ، ويمكن الإشارة فى هذا الصدد إلى الحالات الآتية :

١ - قد تنطوى المعاهدة على نص يعطى حقاً مطلقاً لكل الدول للإنضمام إلى المعاهدة بمجرد إعلان من جانبها ، فتعد طرفاً من أطراف المعاهدة .

٢ - قد يتقرر فى نصوص المعاهدة قصر الحق فى الانضمام على الدول التى شاركت فى مرحلة التفاوض ، ولم تقم بالتوقيع على المعاهدة .

٣ - قد يتقرر فى نصوص المعاهدة قصر الحق فى الانضمام على الدول التى شاركت فى مرحلة التفاوض ، ولم تقم بالتوقيع على المعاهدة .

٤ - تذهب بعض المعاهدات إلى إخضاع حق الدول الاخرى فى الانضمام إلى المعاهدة، لموافقة صريحة من جانب أطراف المعاهدة الأصليين.

٥ - قد يكتفى فى بعض المعاهدات بإفتراض موافقة الاطراف على إنضمام الدول الغير إلى المعاهدة (أى الاكتفاء بالموافقة الضمنية المتمثلة فى عدم الاعتراض).

٦ - تتطلب بعض المعاهدات موافقة صريحة من جانب أغلبية أطراف المعاهدة على حالات الانضمام إلى المعاهدة.

٧ - قد تتضمن المعاهدة نصاً يقرر حقاً للدول الغير فى الانضمام إلى المعاهدة وفى حالة الاعتراض على ذلك الانضمام من جانب بعض أطراف المعاهدة، فان الانضمام لا ينتج آثاره الا بالنسبة للدول التى وافقت عليه[2].

٤٣٨ - وإذا كان الغالب أن تكون المعاهدات الجماعية الشارعة مفتوحة لإنضمام الدول الغير فى ظل شروط بالغة إليسر، وذلك بهدف توسيع نطاق تطبيقها - كما كان

---

(١) أنظر فى هذا المعنى الاستاذة الدكتورة عائشة راتب .
على هامش الاتفاقية الخاصة بقانون المعاهدات - مقال منشور بالمجلة المصرية للقانون الدولى - المجلد (٢٥) ١٩٦٩ ص ١٦٠ .

(٢) أنظر فى هذا المعنى رسالة الدكتور محمد مجدى مرجان السابق الاشارة اليها ص ١٣١ .

الشأن بالنسبة لميثاق باريس (بريان - كيلوج) - والخاص بتحريم الحرب فى العلاقات الدولية - فإن هذه القاعدة ليست على إطلاقها، فالمعاهدة الجماعية الشارعة، قد تكون مغلقة، لا تفتح باب الانضمام إليها على مصراعية، ويذهب بعض الفقه إلى وصف عهد عصبة الأمم بأنه من المعاهدات الدولية الجماعية المغلقة، وذلك بسبب الشروط التى تضمنها لقبول عضوية الدول الجديدة الراغبة فى العضوية(١).

ويلاحظ أن المعاهدات ذات الطابع السياسى تكون أكثر تشددا فى شروط الانضمام إليها - فى حالة سماحها به أصلاً - وذلك اذا ما قورنت بالمعاهدات الجماعية الشارعة أو المنشئة لمنظمات دولية ذات طابع عالمى، كما أن الانضمام يكون مفتوحاً أمام جميع الدول للإنضمام إلى المعاهدات الجماعية، التى تنطوى على تدوين لقواعد القانون الدولى، وذلك مالم تنص المعاهدة صراحة على ما يفيد قصر الحق فى الانضمام على طوائف معينة من الدول(٢).

شكل الانضمام :

٤٣٩ - عرفت الممارسة الدولية صورا متنوعة للشكل القانونى الذى يتخذه الانضمام إلى المعاهدة، تأثرت بالنظرة إلى المعاهدة بوصفها عقداً، ثم بظهور أسلوب المعاهدات الجماعية، وإستقرار التفرقة بين المعاهدات الدولية العقدية والمعاهدات الشارعة، ويمكن التمييز بين أشكال ثلاثة يتخذها الانضمام إلى المعاهدة هى :

(أ) **الانضمام بمعاهدة خاصة :** ويستخدم بصفة خاصة فى الانضمام إلى المعاهدات العقدية، وكان هو الاسلوب الغالب فى القرنين الثامن عشر والتاسع عشر، وما زالت له بعض التطبيقات المعاصرة، نشير منها على سبيل المثال إلى أن إنضمام كل من اليونان وتركيا إلى ميثاق الاطلنطى قد تم بواسطة برتوكول ٢٢ أكتوبر ١٩٥١.

(ب) **الانضمام بواسطة اعلانات متبادلة :** حيث يصدر إعلان من جانب الدولة الراغبة فى الانضمام للمعاهدة، وإعلان من جانب الدول الأطراف فى المعاهدة، وتخضع هذه الاعلانات للتصديق، ويلاحظ أن هذا الأسلوب يعد أسلوبا وسطا يمثل نهاية الأسلوب التعاقدى فى تحقيق الانضمام إلى المعاهدة.

---

(١) بينما يرى فريق آخر أن الأمر فيما يتعلق بعصبة الأمم ، والأمم المتحدة ، لا يتعلق بالإنضمام إلى المعاهدة المنشئة للمنظمة ، ولكنه يتعلق بالقبول فى عضوية المنظمة ، ومن ثم فإنه يفرق بين الإنضمام adhession والقبول فى عضوية المنظمة admission .
انظر كافاريه المرجع الإشارة اليه ص ١٣٢ .

(٢) المرجع السابق ص ١٣١ - ١٣٢ .

(جـ) الانضمام بواسطة عمل من جانب واحد : ويتخذ هذا العمل شكل الاعلان من جانب الدولة الراغبة فى الانضمام إلى المعاهدة، ويوجه إلى دولة معينة حددتها المعاهدة، وتقوم فور تلقيها الاعلان بإخطار الدول الاطراف أو الموقعة به.

وهذا الأسلوب هو الغالب اليوم، على النحو الذى يسمح بالقول بأن الانضمام إلى المعاهدة يعد نوعا من ممارسة صلاحية قانونية مقررة للدول الغير بنص صريح فى المعاهدة[1]. وذلك بالنسبة للمعاهدات الجماعية الشارعة بوجه خاص.

الانضمام والتصديق :

٤٤٠ - يرى البعض ضرورة التصديق على الانضمام، ويشير إلى أن هذا الشرط لا يثير مشكلة من الناحية العملية، نظراً لأن اجراءات التصديق تتخذ عادة عند تقرير الدولة الانضمام إلى المعاهدة، ومن ثم فإن قيام الدولة بايداع وثيقة الانضمام يعد مساويا - من الناحية العملية - لقيامها بايداع وثيقة التصديق على المعاهدة، بينما يرى فريق آخر من الفقه أن الانضمام بشرط التصديق اللاحق لا يعتبر إشتراكاً فى المعاهدة، ولكنه مجرد إعلان من جانب الدولة الغير عن رغبتها فى أن تصبح طرفاً فى المعاهدة فى المستقبل (عندما تتخذ اجراءات التصديق).

ويذهب جانب من الفقه إلى أن التصديق على الانضمام لا يكون لازما إلا إذا نصت المعاهدة على ذلك صراحة، أو اذا تطلب الدستور فى الدولة المنظمة ضرورة موافقة ومصادقة الهيئة التشريعية على هذا الاجراء ، حيث يكون من المتعين فى هذه الحالة استيفاء اجراءات التصديق قبل القيام بالانضمام [2] .

وقد أخذت إتفاقية فيينا بإعتبار الانضمام إجراء مساوياً لإجراء التصديق من حيث أثره فى التعبير عن إرتضاء الدولة الالتزام بالمعاهدة ، وذلك بنصها فى المادة ١٦ على أنه « ما لم تنص المعاهدة على غير ذلك تعتبر وثائق التصديق أو القبول أو الانضمام دليلا على إرتضاء الدولة الالتزام بالمعاهدة فى الحالات التالية :

(أ) عند تبادلها بين الدول المتعاقدة .

(ب) عند إيداعها لدى جهة الايداع .

(جـ) عند إبلاغ الدول المتعاقدة أو جهة الايداع بها ، إذا اتفق على ذلك » .

---

(١) أنظر شارل روسو - المرجع السابق الإشارة اليه ص ١١٤ .

(٢) أنظر فى استعراض هذه الآراء رسالة الدكتور محمد مجدى مرجان - المرجع السابق الإشارة اليه ص ١٣٧ .

الانضمام بشرط التحفظ :

٤٤١ - أشرنا عند الحديث عن التحفظات إلى أن التحفظ على المعاهدة يمكن أن يرد فى مراحل التوقيع أو التصديق أو الانضمام ، فيمكن للدولة الغير التى تقوم بالانضمام إلى المعاهدة أن تبدى بعض التحفظات على نصوصها ، وتجرى الممارسة الدولية - عموما - على وجوب موافقة جميع أطراف المعاهدة على التحفظ قبل أن يسمح للدولة الغير بالانضمام مع التحفظ .

ويلاحظ أن الدولة الراغبة فى الانضمام لا يكون لها أن تبدى تحفظاً على نصوص المعاهدة ، إلا إذا كانت المعاهدة تسمح به .

وطبيعى أن هذا البحث لا يثور إلا بصدد المعاهدات الجماعية المفتوحة لأن إنضمام الدولة الغير إلى معاهدة مغلقة يتطلب إتفاقاً جديداً بين أطراف المعاهدة الأصليين وبين الدولة الراغبة فى الإنضمام يتضمن كافة شروط وأوضاع الإنضمام ، بما فى ذلك ما قد يكون لدى الدولة الراغبة فى الإنضمام من تفسيرات معينة لبعض نصوص المعاهدة ، أو تحفظات بشأنها .

ثانياً : شرط الدولة الأكثر رعاية:

La clause de la nation la plus favorisée :

٤٤٢ - يمكن أن تؤدى المعاهدة إلى إحداث آثار بالنسبة للدول الغير ، بناء على نص إتفاقى يرد فى معاهدة ، هو شرط الدولة الأكثر رعاية ، الذى تجرى الدول - عادة - على تضمينه فى المعاهدات التجارية ، ومعاهدات الملاحة.، والمعاهدات الخاصة بالتعريفة الجمركية، والمعاهدات المتعلقة بمعاملة الأجانب ، وبموجب هذا الشرط تتمتع كل ، أو بعض الدول الأطراف ، بأية شروط أو معاملة أفضل يمكن أن تمنحها إحدى الدول الاطراف الاخرى - مستقبلا - إلى دولة غير، بموجب معاهدة جديدة، بينهما، وهنا تستفيد الدولة أو الدول الاطراف فى معاهدة تتضمن شرط الدول الأكثر رعاية، من هذه المعاهدة الجديدة على أساس الشرط المشار إليه على الرغم من أنها تعتبر غيراً بالنسبة للمعاهدة الجديدة، التى تتضمن الشروط الأفضل وهكذا تمتد الحقوق التى تقررها المعاهدة الثانية (الجديدة) إلى دول ليست أطرافا فيها، مع ملاحظة أن تمتع الدولة أو الدول الأطراف فى المعاهدة الأولى، بالحقوق ما التى ترتبها المعاهدة الثانية يجد أساسه القانونى فى الاتفاقية الأولى[1].

---

(١) وهذا هو ما حدا بجانب من الفقه إلى القول بأن « الاساس القانونى لهذه الإفادة إنما يكمن فى شرط الدولة الأجدر بالرعاية ذاته ، وهو نص من نصوص المعاهدة الأولى لا المعاهدات اللاحقة ، ومن ثم لا تعتبر إستفادة الدولة فى هذه الحالة مظهرا من مظاهر إنصراف آثار المعاهدات اللاحقة اليها ، وإنما مجرد تطبيق منطقى لأحكام فى المعاهدة كان تطبيقها معلقاً على شرط قوامه عقد معاهدات لاحقة تكفل للغير رعاية أفضل من الرعاية المتفق عليها فى المعاهدة الاولى نفسها » .
أنظر الاستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد - المرجع السابق الاشارة إليه ٣٤٣ .

ونعثر على هذا الشرط فى معاهدات ثنائية، كما نجده أيضاً فى العديد من المعاهدات الجماعية، مثل الاتفاق العام للتعريفات والتجارة (الجات).

ولا شك أن الدولة المستفيدة، من شرط الدولة الأكثر رعاية، تجد نفسها فى موقف دقيق - من الناحية القانونية - ذلك أنها على الرغم من كونها غيرا بالنسبة للمعاهدة الجديدة، تبدو كما لو كانت طرفاً فيها نظرا للفائدة التى تجنيها هى (أو رعاياها) من المزايا المقررة فى الاتفاقية الجديدة، على نحو لا يمكن القول معه بأننا فى مواجهة تطبيق للمبدأ العام المتعلق بنسبية آثار المعاهدات(١).

٤٤٣ - وقد عرض أمر هذا الشرط أمام القضاء الدولى فى مناسبات متعددة ، من أبرزها قضية الشركة الأنجلو - ايرانية للزيت ، التى عرضت على محكمة العدل الدولية ، والتى ذهبت المحكمة إلى القول - فى حكمها الصادر فيها فى عام ١٩٥٢ - ، بأن المعاهدة المبرمة بين إنجلترا وإيران تعتبر السند القانونى لتمتع إنجلترا بالحقوق التى وردت فى المعاهدة بين إيران والدانمرك على الرغم من أن إنجلترا لم تكن طرفا

---

(١) أنظر فى هذا المعنى شارل روسو - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٨٨ .

وتجدر الاشارة إلى أن تفسير شرط الدولة الأكثر رعاية يثير نقاشاً تقليدياً فى الفقه ، فى حالة وروده مطلقاً ، فثمة من يدعو إلى تطبيق الشرط تطبيقاً غير مشروط أو بغير مقابل من جانب الدولة المستفيدة Inconditionnelle ou gratuite وهو التفسير الذى تبنته المملكة المتحدة ، والذى يعنى حصول الدولة المستفيدة من الشرط على الحقوق المقررة فى الإتفاقية الجديدة دون أن تكون مدعوة إلى تقديم أى مقابل ، أو معاملة بالمثل ، فى إطار المزايا المستمدة من الاتفاقية الجديدة وهناك من ناحية أخرى التفسير المشروط Clause conditionnelle ، والذى تبنته الولايات المتحدة منذ عام ١٧٨٨ ، وهو الأكثر مرونه ، والذى يدعو إلى قيام الدولة المستفيدة من تطبيق الشرط بتقديم معاملة مماثلة للدول التى تتحمل بتطبيق الشرط فى مواجهتها .

أنظر فى هذا المعنى - المرجع السابق ص ١٨٩ - ١٩٠ .

وقد وضعت لجنة القانون الدولى فى مشروع المواد التى قامت بإعدادها حول شرط الدولة الأكثر رعاية نصوصا واضحة فى هذا الصدد فى المواد من ٨ إلى ١٠ .

فقد جاء بالمادة ٨ : (يكون شرط الدولة الاكثر رعاية فى معاهدة ما غير شرطى ما لم تنص المعاهدة أو يتفق الاطراف على خلاف ذلك) :

كما جاء بالمادة التاسعة (اذا لم يجعل شرط الدولة الاكثر رعاية خاضعا لشروط تكتسب الدولة المستفيدة الحق فى معاملة الدولة الاكثر رعاية دون أن يتوجب عليها منح الدولة المانحة مقابلة مادية بالمثل).

ونصت المادة العاشرة من المشروع (إذا جعل حكم الدولة الأكثر رعاية خاضعا بشرط المقابلة المادية بالمثل ، لا تكتسب الدولة المستفيدة الحق في معاملة الدولة الأكثر رعاية إلا بعد أن تمنح الدولة المانحة المقابلة المادية بالمثل).

انظر : تقرير لجنة القانون الدولى عن أعمال دورتها الثامنة والعشرين(١٩٧٦) - الجمعية العامة (الوثائق الرسمية الدورة الحادية والثلاثون - الملحق ١٠) ص ٤٨ .

فيها، لأن المعاهدة الأولى انطوت على شرط الدولة الأكثر رعاية ، ثم تؤكد المحكمة أن المعاهدة الثانية ما كانت لتطبق على إنجلترا - وهى ليست بطرف فيها - لو أن أمر تطبيقها أثير على إستقلال عن المعاهدة الأولى ، بين إيران وإنجلترا التى تضمنت شرط الدولة الأكثر رعاية (١) .

مشروع لجنة القانون الدولى بشأن شرط الدولة الأكثر رعاية :

٤٤٤ - وقد أثار شرط الدولة الأكثر رعاية إهتمام أعضاء لجنة القانون الدولى ، أثناء إعداد مشروع اتفاقية قانون المعاهدات ، حيث طالب بعض أعضائها بوجوب أن يتضمن المشروع نصا بشأن شرط الدولة الأكثر رعاية ، وذلك بهدف إبراز الاستثناء الذى يمثله هذا الشرط على القاعدة العامة المتمثلة فى مبدأ نسبية آثار المعاهدات . وعلى الرغم من تمسك غالبية أعضاء اللجنة بوجوب عدم تناول هذا الموضوع فى مشروع الاتفاقية ، إلا أن اللجنة سرعان ما أدرجت موضوع شرط الدولة الأكثر رعاية بجدول أعمالها (٢) ، وقامت بإعداد مجموعة من المواد التى تناولت مختلف جوانبه، بوجه عام ، دون الإقتصار على المعاهدات ذات الطابع التجارى .

ويلاحظ من ناحية أخرى أن اللجنة قد وضعت نصوصا خاصة بشأن المعاملة التفضيلية التى يمكن أن تحصل عليها الدول النامية فى نطاق تطبيق شرط الدولة الأكثر رعاية ، دون أن يكون للدول المتقدمة المطالبة بمعاملة مماثلة فى اطار تطبيق الشرط ذاته (٣) .

---

(١) فقد قررت :

La traité contenant la clause de la nation la plus favorisée est le traité de base que le Royaume- uni doit invoquer. C'est le traité qui établit le lien juridique entre le Royaume-uni et un trairé avec un Etat triers, et qui conférè au Royaume-uni les drois dont joint L'Etat tiers. Un traité avec un Etat tiers, indépendamment et isolément du traité de base Ne peut produire aucun effet juridique entre le Royaume-uni et L'Iran, il est (res inter alios acta) .

(٢) كان الأستاذ دى ارشيجا قد تقدم بهذا الاقتراح إلى اللجنة فى دورتها السادسة عشر عام ١٩٦٤ ، وقد إرتفعت اصوات عديدة (أثناء مناقشة مشروع إتفاقية قانون المعاهدات فى اللجنة السادسة فى عام ١٩٦٧) مطالبة بوجوب قيام لجنة القانون الدولى بمعالجة شرط الدولة الاكثر رعاية بوصفه واحدا من الوجوه الهامة للقانون الدولى للمعاهدات ، وقد إستجابت اللجنة لهذه الرغبة ، وقررت إدراج الموضوع فى جدول اعمالها ، وعينت له مقررا خاصا منذ ذلك التاريخ .
انظر فى تفصيلات ذلك تقرير اللجنة عن أعمال دورتها فى عام ١٩٧٦ السابق الاشارة إليه ص ٥ وما بعدها .

(٣) فقد جاء بالمادة ٢١ من المشروع «أن شرط الدولة الأكثر رعاية لا يخول الدولة المستفيدة حقا فى أية معاملة تمنحها دولة مانحة متقدمة النمو لدولة ثالثة نامية على أساس عدم المقابلة بالمثل فى إطار نظام معمم للأفضليات تضعه الدوله المانحة المذكورة » .
المرجع السابق ص ١٣٨ .

ثالثا : الاشتراط لمصلحة الغير : La Stipulation pour auturi

٤٤٥ – معلوم أن الاشتراط لمصلحة الغير نظام قانونى من أنظمة القانون الداخلى ، وقد وجد هذا النظام سبيله إلى دائرة القانون الدولى ، فى إطار قانون المعاهدات ، ولكنه أثار مجموعة من التساؤلات حول ضوابط تطبيقه وسريانه . فهل يتعين أن تكون هناك موافقة من جانب الدولة المستفيدة من الشرط وفى حالة تطلب الموافقة ، هل ينشأ الحق منذ تاريخ صدورها ، أم يرتد إلى تاريخ نفاذ المعاهدة ،وهل يكون للدولة المستفيدة حقا فى المطالبة بالابقاء على المعاهدة التى تنطوى على شرط لصالحها ، بحيث تحول وهى ليست طرفا من أطرافها دون تعديلها على نحو يمس بالشرط الذى يقرر حقا لصالحها[١]؟

٤٤٦ – ولقد سبق للمحكمة الدائمة للعدل الدولى أن حاولت الاجابة عن هذه التساؤلات ، عندما تناولت موضوع الاشتراط لمصلحة الغير فى حكمها فى قضية المناطق الحرة بين فرنسا وسويسرا [٢]، حيث ذهبت فى حكمها النهائى الصادر فى ٧

(٢) انظر فى هذا المعنى Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٤٠ .

(١) وتتلخص وقائعها فى أنه تم إنشاء ثلاث مناطق حرة على الحدود الفرنسية بموجب معاهدات وإعلانات تم التوصل اليها فى باريس وفيينا فى عام ١٨١٥ ، وإعتبرت جزءا من معاهدات فيينا لعام ١٨١٥، التى أنهت الحروب النابليونية ، وإنطوت على تسوية الاوضاع التى ترتبت عليها ، وأنشأت تلك المناطق لمصلحة مدينة جنيف على الرغم من أن سويسرا لم تكن طرفا فيها ،
وفى أعقاب الحرب العالمية الاولى أرادت فرنسا ان تنهى ذلك الوضع فجاءت المادة ٢/٤٣٥ من معاهدة فرساى ، والتى لم تكن سويسرا طرفا فيها أيضا ، لتقرر أن المناطق الحرة لم تعد تلائم الظروف القائمة فى ذلك الحين ، وأنه يجب على فرنسا وسويسرا أن يتفقا على تغيير نظام هذه المناطق وفقا للشروط التى يعتبرانها ملائمة . وقد قام النزاع فى اعقاب ذلك بين فرنسا وسويسرا حول ما إذا كانت المادة ٢/٤٣٥ من معاهدة فرساى قد قصدت إلى تقرير إلغاء نصوص معاهدات فيينا المتعلقة بالمناطق الحرة ، أم انها قصدت إلى الاشارة فحسب إلى أن للطرفين إلغاءها بإتفاقهما، ولما تعذر الاتفاق بينهما فى هذا الصدد، بادرت فرنسا إلى إلغاء المناطق الحرة تأسيسا على أن المادة ٤٣٥ من معاهدة فرساى قد أعفتها من الالتزام بالابقاء على تلك المناطق ، وعلى أن سويسرا لم تكن طرفا فى اتفاقات عام ١٨١٥ ، ومن ثم فلا يكون لها حق فى المطالبة بالابقاء عليها .
وقد إعترضت سويسرا على ذلك الموقف الفرنسى ، على أساس انها وقد اكتسبت حقا فى الابقاء على المناطق الحرة ، فلا يمكن الغاءها دون موافقتها . وعرض النزاع على المحكمة الدائمة للعدل الدولى التى أصدرت فيه عدة أحكام ، أولها فى ١٩ اغسطس ١٩٢٩ إنتهت فيه إلى أن المادة ٤٣٥ من معاهدة فرساى لم تلغ المناطق الحرة ، وأعطت مهلة للدولتين حتى أول مايو ١٩٣٠ (مدة تسعة أشهر) للاتفاق على نظام جديد ، ثم قامت بمد المهلة بعد ذلك بحكمها الصادر فى ٣٠ مايو ١٩٣٠ وفى حكمها الصادر فى ٦ ديسمبر ١٩٣٠ ، وأكدت المحكمة ما جاء فى حكمها الاول ، واعطت لفرنسا حق البوليس فى المناطق الحرة، ثم اصدرت حكمها النهائى فى ٧ يونيو سنة ١٩٣٢.
أنظر فى استعراض هذه الوقائع – رسالة الدكتور محمد مجدى مرجان السابق الاشارة إليها ص ٢٨٧ – ٢٨٨ .

يونيو ١٩٣٢ إلى القول بأنه " ليس من السهل إفتراض أن النصوص التى وضعت لصالح دولة من الغير تؤدى إلى نشوء حق لصالح تلك الدولة ، ومع ذلك فليس ثمة ما يحول دون انصراف إرادات الدول الأطراف ذات السيادة إلى تحقيق هذا الأثر ،ومن ثم فإن مسألة وجود حق إكتسب وفقا لمعاهدة أبرمت بين دول أخرى يجب البت فيه فى ضوء ظروف كل حالة على حدة ، حيث يتعين التحقق مما إذا كانت الدولة التى إشترطت منافع لصالح دولة غير ، قد قصدت إلى إنشاء حق - بالمعنى القانونى - لتلك الدولة ، وأن تلك الدولة الغير قد قبلته باعتباره كذلك »(١).

وهكذا فإن المحكمة لم تسلم بأن حق الدولة الغير قد نشأ من الاشتراط لمصلحة الغير فى ذاته ، ولكنها تحدثت فحسب عن صلاحية للدول الأطراف فى معاهدة لتقرير المزايا لدولة من الغير وهذا التقرير من جانبها يعد عرضا يجب أن يقابل بقبول من جانب الدولة الغير، حتى يمكن الحديث عن المركز القانونى الذى ينشئة الاشتراط لمصلحة الغير، والذى لا تملك الدول الأطراف تغييره أو المساس به بغير موافقة الدول المستفيدة، ومن ثم فإنها قد ذهبت إلى تقرير حق سويسرا فى الابقاء على نظام المناطق الحرة ، وعدم جواز المساس به بغير موافقة منها(٢).

٤٤٧- وقد أثير موضوع الاشتراط لمصلحة الغير، بصدد معاهدات السلام التى أبرمت بعد الحرب العالمية الثانية فى عام ١٩٤٧، حيث تخلت الدول التى كانت من الأعداء فى الحرب العالمية الثانية - دول المحور - عن أى مطالبات (تتعلق بالخسائر الناجمة عن أعمال الحرب) فى مواجهة دول الأمم المتحدة . وأحالت تلك المعاهدات إلى تحديد دول الأمم المتحددة ، الوارد فى تصريح الأمم المتحدة الذى تم التوقيع عليه ١٩٤٢من جانب الدول التى كانت تناضل ضد دول المحور. ولما كانت معاهدات السلام قد تم التوقيع عليها من جانب الدول التى كانت فى حالة حرب مع دول المحور ، فإن بعض الدول الداخلة فى عداد دول الأمم المتحدة ، لم توقع على تلك المعاهدات ،أو بعضها بسبب عدم قيام حالة الحرب بينها وبين بعض دول المحور . ومن ثم فأن معاهدات السلام قد تضمنت إشتراطا لصالح الغير ، أى لصالح دول الأمم المتحدة، التى لم توقع على معاهدات السلام، بألا توجه ضدها أية مطالبات من جانب الدول التى كانت من الأعداء(دول المحور) فى الحرب العالمية الثانية. وقد أثير التساول حول

(1) C.P.J.I., Série A/B, no. 46, p. 147.

(٢) فى هذا المعنى الاستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٣١٠ .

طبيعة ذلك الاشتراط وأثره فى العلاقة بين الولايات المتحدة الأمريكية وفنلندا[1]، وبين ايطاليا وأرجواى[2].

٤٤٨- وقد أجابت اتفاقية فيينا فى المادتين ، ٣٦ و ٢/٣٧ عن التساؤلات المتعلقة بالاشتراط لمصلحة الغير ، إجابات واضحة حيث نصت المادة ٣٦ على أنه :

«١- ينشأ حق للدولة الغير نتيجة نص فى المعاهدة ، إذا قصد أطراف المعاهدة بهذا النص منح هذا الحق للدولة الغير أو لمجموعة من الدول تنتمى هذه الدولة إليها ،أو للدول جميعا، ووافقت الدولة الغير على ذلك وتفترض هذه الموافقة مالم يصدر عن الدولة الغير ما يفيد العكس الا اذا نصت المعاهدة على غير ذلك.

(١) لم تكن الولايات المتحدة الأمريكية من بين الدول التى وقعت على معاهدة السلام مع فنلندا ، ونظرا لان الولايات المتحدة كانت قد قامت أثناء الحرب بالاستيلاء على عدد من السفن الفنليدية، فإن ملاك تلك السفن طالبوا بالتعويض عنها بعد الحرب .

وذهبت وزارة الخارجية الامريكية إلى إعلان أن الولايات المتحدة الامريكية لم توقع على معاهدة السلام مع فنلندا ، والتى تعتبر غيرا بالنسبة لتلك المعاهدة لها صلاحية (رخصه) الاستفادة من الشرط الوارد فى تلك المعاهدة ، ومن ثم فيكون لها أن تدفع به، وبوجوب إمتناع فنلندا عن أية مطالبة فى مواجهتها على أساسه ، أم أن تمتنع عن الدفع به .

وهكذا كان رأى وزارة الخارجية الامريكية أن ما ينجم عن الاشتراط لمصلحة الغير ليس حقا، ولكن مجرد صلاحية ، أو رخصة ، وللولايات المتحدة أن تلجأ إلى إستخدامها ، أو أن تمتنع عن ذلك وفقا لسياستها .

ومع ذلك فإن السلطات المالية للولايات المتحدة الامريكية كان لها رأى آخر ، حيث ذهبت إلى إعتبار أن ما للولايات المتحدة بناء على الاشتراط لصالح الغير الوارد فى معاهدة السلام مع فنلندا ليس مجرد صلاحية أو رخصة ، ولكنه حق بالمعنى القانونى ، لا يجوز لها أن تتنازل عن الدفع به إلا بناء على نص تشريعى .

وعند عرض الأمر على الكونجرس الامريكى إنحاز إلى وجهة النظر التى أبدتها وزارة الخارجية الامريكية ، ووافق على الاعتمادات المالية اللازمة لتعويض ملاك السفن الفنلندية ، مقررا أن ما تتمتع به الولايات المتحدة بناء على الاشتراط لمصلحة الغير الوارد فى معاهدة السلام مع فنلندا هو مجرد صلاحية أو رخصة ، لا ترى الولايات المتحدة إستخدامها فى تلك الحالة ، وأنها لا ترتب لها حقاً بالمفهوم القانونى .

أنظر المرجع السابق ص ٣١٠ - ٣١١ .

(٢) كانت أرجواى قد قامت بالإستيلاء على عدد من السفن الإيطالية غرقت إحداها ، وعندما طالب ملاك تلك السفن بالتعويضات بعد الحرب ، دفعت أرجواى بنص المادة ٧٦ من معاهدة السلام مع إيطاليا ، على الرغم من أنها لم تكن طرفاً فيها ، على أساس أن ذلك النص ينطوى على إشتراط لمصلحة الغير ، يحول دون مطالبتها بأية تعويضات .

وقد نازعت إيطاليا فى هذا الدفع من جانب أرجواى مقررة أنه لم يكن هناك أى قبول رسمى من جانب أرجواى لما ورد فى المعاهدة ، ومن ثم فإن العرض الذى ورد فى معاهدة السلام - المادة ٧٦ - والموجه إلى الدول الغير لم يلق قبولاً من جانب أرجواى ، ولا يكون لها بالتالى أى حق للإستفادة به .

المرجع السابق الإشارة ص ٣١٢ .

٢- تلتزم الدولة التى تمارس حقا طبقا للفقرة الأولى مراعاة شروط ممارسة هذا الحق المنصوص عليها فى المعاهدة أو الموضوعة وفقا لها».

واذا كان هذا النص يجعل نشوء الحق للدولة الغير المستفيدة من الاشتراط الوارد بالمعاهدة متوقفا على موافقة هذه الدولة ، فانه يكتفى بالموافقة المفترضة ، وهو ما يعنى فى حقيقة الأمر التخفيف إلى ابعد الحدود من الطابع الارادى الذى انطلق منه هذا النص.

ثم جاءت الفقرة الثانية من المادة ٣٧ لتقرر أنه « ٢ - عندما ينشأ حق للدولة الغير طبقا للمادة ٣٦ فلا يجوز للأطراف إلغاء أو تغيير هذا الحق إذا ثبت أنه قصد به ألا يكون محلا للإلغاء أو التغيير بغير موافقة الدولة الغير».

الأمر الذى يؤكد أن الإشتراط لمصلحة الغير يؤدى إلى نشأة حق للدولة الغير المستفيدة يخولها المطالبة بعدم قيام أطراف المعاهدة بإلغاء ذلك الحق أوتغييره دون موافقتها.

وهكذا يبدو الاشتراط لمصلحة الغير بوصفة إستثناء على مبدأ نسبية آثار المعاهدات ، لما يرتبة للدولة الغير من حق مستمد من معاهدة لم تكن طرفا فيها(١).

رابعا : إلقاء التزام على عائق دولة نتيجة لمعاهدة لم تكن طرفا فيها:

٤٤٩- من المقرربصفة عامة عدم جواز إلقاء إلتزام على عاتق دولة نتيجة لابرام معاهدة لم تكن طرفا من أطرافها ، أى أنه لا يجوز إلقاء إلتزام مقرر بنص فى المعاهدة على عاتق دولة غير بالنسبة لتلك المعاهدة . وهذا المبدأ الأساسى الذي يتوافق مع إعتبارات النزعة الإرادية فى القانون الدولى ، ولا يمكن الخروج عليه الا حيثما تقبل الدولة الغير صراحة الالتزام الذي تلقية المعاهدة علي عاتقها وهو الأمر الذي أكدته المحكمة الدائمة للعدل الدولي فى حكمها فى قضية المناطق الحرة ، التى سبقت الاشارة إليها ، وذلك عندما رفضت إدعاء فرنسا بأن المادة ٤٣٥ من معاهدة فرساى

---

(١) ومع ذلك فإن جانباً من الفقه يذهب إلى القول بأن الإشتراط لمصلحة الغير لا يمثل إستثناء على مبدأ نسبية آثار المعاهدات ، وذلك على أساس أن « قبول الدولة الغير للإشتراط الصادر لمصلحتها شرط جوهرى لإنتاج هذا الإشتراط آثاره ، ومن ثم لا يكون المصدر الحقيقى لما ينشأ له من حقوق فى هذه الحالة هو الإشتراط فى ذاته ، وإنما الإتفاق الناشىء من قبوله للإيجاب الموجه إليه فى صورة الإشتراط لمصلحته فى معاهدة معينة . وعلى هذا الأساس لا يمكن القول بأن الحقوق التى نشأت للدولة الغير بالنسبة للمعاهدة الأولى ، قد نشأت نتيجة هذه المعاهدة ، إذ أنها نشأت فى الواقع نتيجة لمعاهدة ثانية طرفاها هما الدولة نفسها من ناحية ، وكافة الدول المتعاقدة فى المعاهدة الأولى المتضمنة للإشتراط من ناحية ثانية » .
أنظر الأستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٣٤٤ .

تلزم سويسرا بإلغاء المناطق الحرة الموجودة فى الاقليم الفرنسى لصالح سويسرا بموجب معاهدات فيينا عام ١٨١٥، على الرغم من أن سويسرا لم تكن طرفا فى معاهدة فرنساى ، وذهبت إلى التقرير أن المادة ٤٣٥ من معاهدة فرساى لا يمكن فرضها على سويسرا التى لم تكن طرفا من أطرافها ، الا فى حدود ما تقبلة[1].

٤٥٠- وقد جاءت إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لتؤكد فى وضوح وحسم هذا المبدأ ، ولتتطلب أن يكون قبول الدولة الغير للإلتزام الذى تلقيه المعاهدة على عاتقها، صريحا وكتابيا ، حيث نصت المادة ٣٥ على أن «ينشأ إلتزام على الدولة الغير نتيجة نص فى المعاهدة ، وإذا قصدأطراف المعاهدة بهذا النص أن يكون وسيلة لانشاء الالتزام وقبلت الدولة الغير طبقا للمادة ٣٥، فإن الغاء أو تغيير هذا الالتزام لا يتم كما نصت المادة ٣٧ فى فقرتها الأولى على أنه «عندما ينشأ إلتزام على الدولة الغير طبقا للمادة ٣٥، فان إلغاء أو تغيير هذا الالتزام لايتم إلا بالرضا المتبادل للأطراف فى المعاهدة والدولة الغير ، مالم يثبت أنهم إتفقوا على غير ذلك».

ويلاحظ هنا أن الالتزام الذى يلقى على عاتق الدولة الغير لا يجد أساسه القانونى فى المعاهدة ذاتها. وانما فى إتفاق جديد بين الدولة الغير من ناحية ، ومجموعة الدول الأطراف فى المعاهدة الأصلية- التى ورد بها الالتزام - من ناحية أخرى ، وهو ما يطلق عليه الاتفاق الجانبى accord collateral.

خامسا: المعاهدات التى يمتد أثرها إلى الدول الغير بسبب طبيعتها الخاصة :

٤٥١- هناك بعض الحالات التى يمتد فيها أثر المعاهدة إلى الدول الغير بسبب طبيعتها الخاصة ، ومن أهم تلك الحالات التى جذبت عناية الفقه ، وأبرزتها الممارسة الدولية ، حالة المعاهدات التى تتحول بعض القواعد الواردة فيها إلى قواعد عرفية ، والمعاهدات التى تنشىء مراكز موضوعية والمعاهدات الخاصة بطرق الموصلات الدولية. أو تلك المتعلقة بنشأ ة كيان دولى جديد أو تحديد إختصاص دولة.

وحرى بالانتباه أن هذه الحالات تمتد فيها آثار المعاهدة ليس إلى دولة أو عدد محدود من الدول فحسب ، ولكن إلى كافة الدول غير الأطراف فى المعاهدة.

١ - القواعد التى ترد فى معاهدة ويمتد أثرها إلى الدول الغير بوصفها عرفا :

٤٥٢ - أشارت المادة ٣٨ من إتفاقية فيينا إلى أنه ليس ثمة ما يحول بين قاعدة واردة فى معاهدة دولية ، وبين أن تصبح ملزمة لدولة ليست طرفا فى تلك المعاهدة ، باعتبارها قاعدة عرفية من قواعد القانون الدولى [2] . وقد آثار هذا النص خلافا عند

(1) C.P.J.I. 1932, Série A/B No. 46, P. 141.

(٢) حيث نصت على أنه « ليس فى المواد من ٣٤ إلى ٣٧ ما يحول دون قاعدة واردة فى معاهدة أن تصبح ملزمة لدولة طرفاً فيها بإعتبارها قاعدة عرفية من قواعد القانون الدولى ومعترف لها بهذه الصفة » .

عرضه على مؤتمر فيينا فى عامى ١٩٦٨ ، ١٩٦٩ حيث طالبت بعض الوفود بإلغائه ، لأنه قد يؤدى إلى فرض قواعد قانونية وردت فى معاهدات على دول ليست أطرافا فيها ،

وهو ما يمثل مساسا بمبدأ نسبية آثار المعاهدات ، بينما تشيع فريق آخر للنص مطالبا بالابقاء عليه ، ونجحت الحلول التوفيقية - التى أبرزت فى النص حقيقة أن القاعدة التى ترد فى معاهدة تفرض كقاعدة عرفية مقبولة بوجه عام بوصفها كذلك - فى الابقاء على النص والموافقة عليه (١).

٤٥٣ - ويلاحظ أن القاعدة العرفية يمكن أن تكون لاحقة فى نشوئها على المعاهدة، ومن ثم فإن القواعد التى ترد فى القاعدة تشكل الركن المادى للعرف ، الذى يتعين أن يقترن بالركن المعنوى فتنشأ المعاهدة العرفية ، ومن الأمثلة التقليدية التى يشار إليها فى هذا الصدد ، الحياد السويسرى الدائم الذى تقرر فى معاهدات فيينا عام ١٨١٥ ، ثم أصبح بمثابة قاعدة من قواعد القانون الدولى العرفى ، التى لا يقتصر الاحتجاج بها فى مداه على الدول الأطراف فى معاهدات فيينا عام ١٨١٥ ، وإنما يحتج بها فى مواجهة كافة الدول ، وقد عرفت الممارسة الدولية المعاصرة العديد من الأمثلة على ذلك.

ولكن للأمر زاوية أخرى ، هى تلك المتعلقة بسبق العرف على المعاهدة ، فى حالة المعاهدات التى تنطوى على تقنين لقواعد العرف ، لأنه كثيرا ما يقترن التقنين بمحاولة التعديل والتنقيح ، وهنا يمكن أن تكون المعاهدة بوصفها مقننة للعرف أو كاشفة عنه مصدرا لقواعد قانونية دولية عرفية، لا يقتصر الالتزام بها على الدول الأطراف فى الاتفاقية ، وانما تمتد إلى الدول الغير .

وقد ذهبت محكمة نورمبرج فى أحد أحكامها الصادرة فى محاكمات مجرمى الحرب ، بصدد حديثها عن إتفاقية لاهاى الرابعة المتعلقة بالحرب البرية إلى القول بأنه على الرغم من أن بعض الدول المتحاربة ليست أطرافا فى تلك الاتفاقية ، فانه ليس من الضرورى التعويل على هذه الحجة ، لأن قواعد الحرب البرية التى جاءت بها لوائح لاهاى (الملحقة بالاتفاقية) كانت تمثل ولاشك تطويرا جديدا للقانون الدولى الذى كان قائما وقت إبرام الاتفاقية ، وقد أبرزت الاتفاقية صراحة أنها كانت محاولة لتنقيح الأعراف العامة للحرب التى كانت موجودة عندئذ ، ولذلك فإن هذه الاتفاقية تعتبر كاشفة ومعلنة لقوانين وأعراف الحرب التى كانت قائمة من قبل ، والتى كان معترفا بها من الدول المتمدينة عند بداية الحرب (٢) .

---

(١) انظر فى تفصيلات ذلك رسالة الدكتور محمد مجدى مرجان السابق الاشارة إليها ص ٣٣٥ - ٣٣٦ .

(٢) انظر فى هذا المعنى المرجع السابق ص ٣٦٤ .

٢- المعاهدة المنشئة لمراكز موضوعية :

٤٥٤- يرى فريق كبير من الفقة أن هناك طائفة من المعاهدات تطبق فى مواجهة الدول الغير،بغير حاجة إلى رضاء من جانبها ،وهى المعاهدات التى تنشئ مراكز موضوعية، أى أوضاعا دولية دائمة تقرر لصالح المجتمع الدولى بوجه عام، كما هو الشان بالنسبة لمعاهدات فيينا لعام ١٨١٥، التى وضعت سويسرا بمقتضاها فى حالة حياد دائم، ومعاهدة لندن فى عام ١٨٣١ التى أنشأت دولة بلجيكا ووضعتها فى حالة حياد دائم ، وكذلك المعاهدات التى تؤدى إلى إنشاء مناطق منزوعة السلاح ، مثل اتفاقية ٣٠ مارس ١٨٥٦ (المعقودة بين فرنسا وانجلترا من جانب وروسيا من جانب آخر) التى تقرر بموجبها جعل جزر أولند منطقة منزعة السلاح (١) وكما هو الشأن بالنسبة لمعاهدة القارة القطبية. Antartique الموقعة بين إثنتى عشرة دولة فى عام ١٩٥٩ ، والتى تقرر من بين ما تقرره نزع سلاح تلك القارة.

٣- المعاهدات المتعلقة بطرق المواصلات الدولية:

٤٥٥ - وهى المعاهدات التى يجرى وضعها لتنظيم المرور فى الممرات المائية الدولية، وخاصة القنوات والمضايق أو الأنهار الدولية التى يوضع لها نظام دولى خاص بتنظيم الملاحة فيها، ومثال ذلك اتفاقية القسطنطينية لعام ١٨٨٨ والخاصة بقناة السويس، والمعاهدات الدولية الخاصة بقناة بنما، معاهدة مانهايم فى عام ١٨٦٨ بشأن

---

(١) أثير النزاع بين فنلندا والسويد بشأن هذه الجزر ، واستمرار النظام الخاص بنزع سلاحها ، فى عام ١٩٢٠ ، وكانت الجزر قد أصبحت تحت السيادة الفنلندية (كانت قبل ذلك تحت السيادة الروسية) وتمسكت السويد بمصلحتها المباشرة فى الإبقاء على الوضع الخاص بنزع سلاح الجزر طبقاً لأحكام إتفاقية ١٨٥٦ على الرغم من أنها لم تكن طرفاً فيها ، وعرض الأمر على مجلس عصبة الأمم الذي أحال الأمر إلي لجنة قانونية طالبا الرأى القانونى (وكانت المحكمة الدائمة للعدل الدولى لم تنشأ بعد) . وقد ذهبت اللجنة القانونية إلى إعتبار نزع سلاح جزر أولند بمثابة نظام دولى Statut International ، يجب أن يظل مطبقاً حتى يتم تعديله من جانب كافة الدول المعنية به مباشرة بما فيها السويد ، ومن ثم يكون على فنلندا أن تلتزم بموجبات ذلك النظام وذهبت اللجنة إلى أن الأمر يتعلق بحق موضوعى ، وبمركز سياسى يتجاوز تأثيره دائرة الدول الأطراف ، وقد قررت اللجنة :

«Les Puissances ont en effet, dans de nombreux cas, depuis 1815 et notamment lors de la conclusion du Traité de Paris, cherché à établir un véritable droit objectif, de vrais statuts politiques dont les effets se font sentir dehors même du cercle des parties contractantes».

J.O.S.D.N. Suppl. No. 3, 1920 PP 17 et ss,

وهو ما يعنى أن اللجنة قد إعترفت بأن نصوص إتفاقية ١٩٥٦ قد انشأت نظاماً موضوعياً- أنظر فى هذا المعنى - الأستاذة باستيد المرجع السابق ص ٢١٣ .

نهر الراين، واتفاقيات باريس لعام ١٨٥٦، وبرلين فى عام ١٨٧٨ ، ولندن فى عام ١٨٨٣، وبلجراد فى عام ١٩٤٨ بشأن نهر الدانوب . وهى تنطوى عادة على نصوص تقرر للدول الغير الحق فى إستخدام تلك الممرات والمجارى الملاحية الدولية.

٤٥٦- وقد أتيح للمحكمة الدائمة للعدل الدولى أن تعرض للطبيعة الخاصة لهذه الطائفة من المعاهدات ، وذلك بمناسبة حكمها فى قضية السفينة ويمبلدون(١) ، حيث ذهبت إلى تقرير أنه عندما يخصص طريق مائى يصل بين بحرين مفتوحين بصفة دائمة لاستعمال العالم أجمع ، فإن مثل هذا الطريق يماثل المضايق الطبيعية، بحيث لا يشكل حتى مرور السفن الحربية خلاله خرقا لحياد الدولة التى تقع القناه ضمن ولايتها(٢). وأوضحت المحكمة أنه على الرغم من أن هذا النظام قد وضع بمعاهدة موقعة من جانب عدد محدود من الدول ، فإنه يمنح لكافة الدول حقا يجب إحترامه (٣).

٤- المعاهدات المنشئة لكيانات دولية جديدة أو تورد قيدا على اختصاص دولة قائمة:

٤٥٧- أن المعاهدة التى يتقرر بموجبها إنشاء دولة جديدة تؤدى، ولا شك، إلى إنشاء حق لتلك الدولة حتى فى مواجهة الدول الغير، صحيح أن الأمر لا يصل إلى حد فرض واجب الاعتراف بالدولة الجديدة على الدول الغير ، ولكنه يؤدى إلى إنشاء مركز قانونى دولى جديد يمكن الاحتجاج به فى مواجهة تلك الدول الغير ، ويشار فى هذا المجال إلى المعاهدات المتعلقة بإنشاء بلجيكا (معاهدة لندن فى سنة ١٨٣١، والتى تم

---

(١) وتتلخص وقائعها فى أن السفينة ويمبلدون وهي سفينة تجارية إنجليزية - كانت مؤجرة إلى شركة فرنسية - وكانت تحمل شحنة من المواد الحربية الفرنسية متجهة بها إلى قاعدة بحرية بولندية فى دانتزج عبر قناة كييل ، وكانت بولندا فى ذلك الحين فى حرب مع روسيا ، وفى ٢١ مارس ١٩٢١ أصدرت ألمانيا أمراً بعدم السماح للسفينة بالمرور عبر قناة كييل ، مما اضطر السفينة إلى العودة والمرور بالطريق الطويل الذى كانت تسلكه السفن قبل إنشاء القناة مما نتج عنه الكثير من الأضرار ، واحتجت فرنسا وبريطانيا على هذا التصرف من جانب ألمانيا ، وطالبت فرنسا بالتعويض لمخالفة ألمانيا لمعاهدة فرساى لعام ١٩١٩ ، والتى تقضى بفتح قناة كييل للملاحة الدولية، أمام كافة الدول التى تكون فى حالة سلم مع ألمانيا ، وعرض النزاع على المحكمة الدائمة للعدل الدولى .

(2) «Lorsqu'une voie d'eau artificielle met en communication duex mers libres, affectées d'une manière permanentae à l'usage du monde entier cette voie se trouve assimilée aux détroits naturels, en ce sens que le passage même d'un navire de guerre belligérant ne compromet pas la neutralité de l'Etat souverain sous la juridiction se trouvent les eaux dont il s'agit».

(٣) انظر الأستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٣١٥ .

إبرامها بين بريطانيا العظمى والنمسا وفرنسا وروسيا ، والتى تضمنت إنشاء دولة بلجيكا والاعتراف بها ثم معاهدة عام ١٨٣٩ بين الدول المتقدمة وهولندا)(١).

٤٥٨- وقد طبقت محكمة العدل الدولية ذات المبدأ فى رأيها الاستشارى الخاص بتعويض الأضرار التى تصيب موظفى الأمم المتحدة الصادر فى ١١ أبريل ١٩٤٩فى تحريك دعوى المسؤلية الدولية فى مواجهة الدول الأعضاء فى الهيئة، حتى فى مواجهة الدول غير الأعضاء فيها، وذلك على أساس أن ٥٠ دولة تمثل الغالبية العظمى للدول الأعضاء فى المجتمع الدولى لها وفقا للقانون الدولى ، أن تقوم بإنشاء كيان جديد يتمتع بشخصية دولية موضوعية، ولا تكون تلك الشخصية معترفا بها فى مواجهة هؤلاء الأعضاء فحسب، وإنما يكون للهيئة بناء على تلك الشخصية الدولية الموضوعية التقدم بالمطالبات الدولية فى مواجهة غير هؤلاء الأعضاء.

٤٥٩- من ناحية أخرى تؤدى المعاهدات المتعلقة بالاقليم إلى نشأة مركز قانونى يؤدى إلى التأثير على الدول الغير ، فالمعاهدة التى تبرم بين دولتين ، والتى تتعلق بتنازل إحداهما عن جزء من إقليمها إلى دولة أخرى، وتعديل الحدود بينهما تؤدى إلى نشأة وضع قانونى موضوعى جديد يمكن للدول الأطراف أن تحتج به فى مواجهة الدول الغير، ويمكن لتلك الدول الغير أن تتمسك به بدورها (٢).

المبحث الثالث

تعديل المعاهدة وإعادة النظر فيها

الحاجة إلى تعديل المعاهدات الدولية :

٤٦٠- ينطوى التطور الطبيعى لأى مجتمع من المجتمعات على صراع حتمى بين عناصر الثبات وعناصر التغيير ، وهو ما يحمل فى طياته بطبيعة الحال تأثيرا مؤكدا على القانون الذى يحكم ذلك المجتمع ، ويؤدى إلى الاسراع فى تطوره ، أو تمام ذلك التطور على نحو تدريجى بطئ، تبعا لقوة عناصر التغير وغلبتها ، أو لرسوخ عناصر الثبات ، وصمودها فى وجه رياح التغير، وعدم تراجعها إلا بقدر . ولكن التطور حتمية مؤكدة، ولابد لقواعد القانون من أن تساير تطور المجتمع، ومن ثم فإن تعديل تلك القواعد من حين إلى آخر هو من قبيل الضرورات التى لا معدى عنها. والمعاهدات الدولية بوصفها مصدرا رئيسيا من مصادر القانون الدولى لا تنجو من الخضوع لمقتضيات تلك الحقيقة ، ومن ثم فإنه إلى جانب الحالات التى تزول فيها المعاهدة بسبب تغير الأوضاع الدولية، تغيرا يدعو إلى إحلال معاهدة جديدة تماما محلها ،

---

(١) فى هذا المعنى - الأستاذة باستيد - المرجع السابق الإشارة إليه ص ٣١٦ .
(٢) المرجع السابق ذات الإشارة .

أو زوالها دون الحاجة إلى معاهدة جديدة - وهو الأمر الذى نعرض له عند دراستنا لإنقضاء المعاهدات الدولية فى المبحث القادم - تقوم الحاجة إلى إدخال بعض التعديلات على المعاهدة لجعلها متوائمة مع المتغيرات الدولية، مواكبة لمقتضياتها، ومن هنا كان من الطبيعى أن تقوم الحاجة إلى تعديل المعاهدة بعد فترة قد تطول أو تقصر منذ وقت صياغتها، ويلاحظ هنا أن الحاجة إلى تعديل المعاهدات الدولية الشارعة أظهر وأكثر تأكيدا، ذلك أن المعاهدات العقدية ، كثيرا ما تكون متعلقة بإلتزامات يجرى تنفيذها من جانب أطرافها فى وقت محدود ، الأمر الذى يجعل الحاجة إلى تعديلها لا تثور على ذات الدرجة التى تثور معها الحاجة إلى تعديل المعاهدات الدولية الشارعة ، التى تضع قواعد قانونية عامة مجردة، لتواجه وقائع متجددة ، والتى قد تغدو بعد حين متخلفة عن مسايرة الواقع الدولى فى تطوره السريع ، فتكون الحاجة ملحة لتعديل بعض نصوصها ، أو اعادة النظر فيها بوجه عام .

المصطلحات المستخدمة للتعبير عن تعديل المعاهدة :

٤٦١ - يعرف الفقه الغربى مصطلحات ثلاثة للتعبير عن عملية تعديل المعاهدة ، هى amendement و Modification , Revision حيث يجرى على التفرقة بين تعبير التعديل L'amendement الذى ينصرف إلى التعديل الجزئى لبعض نصوص المعاهدة، واعادة النظر أو التنقيح La révision الذى يعبر عن تعديل عام ينصرف إلى عموم نصوص المعاهدة ، وهى التفرقة التى أخذ بها ميثاق الأمم المتحدة فى المادة ١٠٨ والخاصة بالتعديل الجزئى للميثاق [(١)] ، والمادة ١٠٩ والخاصة باعادة النظر فى الميثاق بوجه عام ، ولكن لجنه القانون الدولى ذهبت إلى تقرير عدم وجود أى فارق بين الاصطلاحين ، فالتعديل الجزئى لا يختلف فى طبيعته عن تنقيح المعاهدة أو إعادة النظر فيها ، وذلك على الرغم من أن العديد من المعاهدات الدولية قد حافظت على هذه التفرقة الواضحة بين التعديل الجزئى ، واعادة النظر (أو التنقيح) ، وحسبنا أن نشير إلى أن ميثاق الوحدة الأفريقية الموقع فى أديس آبابا فى عام ١٩٦٣ قد أخذ بهذه التفرقة فى المادة ٣٣ منه .

ولقد كانت حجة لجنة القانون الدولى فى عدم استخدام اصطلاح إعادة النظر فى المعاهدة (تنقيحها) La révision ، هى ما إرتبط به من مفهوم سياسى نتيجة للأخذ به فى المادة ١٩ من عهد عصبة الأمم ، وما نجم عن الربط بينه وبين إعتبار التغيير

(١) والتى نصت « التعديلات التى تدخل على هذا الميثاق تسرى على جميع أعضاء (الأمم المتحدة) إذا صدرت بموافقة ثلثى أعضاء الجمعية العامة وصدق عليها ثلثا أعضاء (الأمم المتحدة) ومن بينهم جميع أعضاء مجلس الأمن الدائمين ، وفقاً للأوضاع الدستورية فى كل دولة .

السلمى ، الذى أشير اليه فى ذلك النص ، من تفسيرات وإجتهادات سياسية [1] ، فى الفترة الواقعة بين الحربين العالميتين الأولى والثانية ، وهو الأمر الذى تبعها فيه مؤتمر فيينا ، حيث جاءت إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات خالية من هذا الاصطلاح ،مستخدمة اصطلاح التعديل L'amendenent لوصف التعديل الجزئى ، وإعادة النظر فى المعاهدة بينما إستخدمت - وبناء على ما اقترحته لجنه القانون الدولى فى مشروعها - اصطلاح Modification ، والذى يمكن مقابلته أيضا بالاصطلاح العربى التعديل، لوصف تعديل المعاهدة المتعددة الأطراف ، تعديلا لا يشمل كافة أطرافها ، وإنما يكون فى العلاقة بين بعض هذه الأطراف فحسب .

والرأى الغالب فى الفقه الدولى المعاصر لا يقيم أهمية كبيرة لهذه التفرقة ، ويذهب إلى النظر إلى المصطلحات الثلاثة المشار اليها فيما تقدم، باعتبارها مترادفة .

٤٦٢ - ونحن من جانبنا نرى أن من المتعين وجوب المحافظة - من الناحية النظرية - على تفرقة واضحة بين تعديل المعاهدة ، واعادة النظر فيها (تنقيحها) فتعبير التعديل ينصرف إلى تعديل جزئى لنص أو لبعض نصوص المعاهدة ، أما إعادة النظر فى المعاهدة أو تنقيحها ، فإنه ينطلق ، كما سبقت الاشارة ، من بداية الرغبة فى النظر من جديد إلى نصوص المعاهدة كافة ، بهدف العمل على تنقيحها ، وجعلها متوافقة مع ظروف الواقع القائم ، والمحيط الذى تطبق فيه المعاهدة ، وقد لا تسفر هذه العملية فى النهاية إلا عن تعديل نص أو نصوص محددة فى المعاهدة ، ولكنها ولا شك تختلف عن العملية الأولى التى تستهدف منذ بدايتها غاية محدودة هى تعديل نص أو نصوص معينة فى المعاهدة ، فضلا عن فارق آخر يحسن الانتباه اليه ، وهو أن تعديل المعاهدة يمكن أن يتم فى شكل صريح أو ضمنى ، بينما إعادة النظر فى المعاهدة وتنقيحها هو من الأمور التى لا يمكن تصور وقوعها على نحو ضمنى .

أما فيما يتعلق بإفراد اصطلاح خاص Modification لوصف التعديل الذى يتم بين بعض الأطراف فى معاهدة متعددة الأطراف ، فإننا نراه مندرجا فى مفهوم تعديل المعاهدات بوجة عام .

---

(١) وكانت المادة ١٩ من عهد عصبة الأمم تنص على أن « يجوز للجمعية من حين لآخر أن تشير على أعضاء العصبة بإعادة النظر فى المعاهدات التى أصبحت غير قابلة للتطبيق والنظر فى الظروف الدولية التى من شأن إستمرارها تعريض السلام العالمى للخطر » .
وقد فشلت عصبة الأمم فى إستخدام هذا النص فى تحقيق الغاية التى وضع من أجلها ، ومع ذلك فقد جرت بعض المحاولات المحددة لإعادة النظر فى عدد من المعاهدات الدولية، وتم تعديل بعض تلك المعاهدات فى ظل النص المشار إليه .
أنظر فى تفصيلات ذلك - الأستاذة باستيد - المرجع السابق الإشارة إليه ص ٣٢٧ وما بعدها .

أولاً : تعديل المعاهدة :

٤٦٣ - جاءت المادة ٣٩ من اتفاقية فيينا بالقاعدة العامة بشأن تعديل المعاهدات الدولية حيث قررت أنه (يجوز تعديل المعاهدة باتفاق الأطراف ، وتسرى القواعد الواردة فى الباب الثانى على مثل هذا الاتفاق ما لم تنص المعاهدة على غير ذلك) .

وطبيعى أن يكون إتفاق الأطراف أساسا لتعديل المعاهدات ، ولكن هذا الاتفاق يمكن أن يأخذ أشكالا متنوعة ، كما أن تعديل المعاهدات الجماعية أو المتعددة الأطراف يثير بعض المشاكل المتميزة ، والتى أدت إلى نشأة بعض القواعد بتعديلها .

(أ) الاتفاق الصريح على تعديل المعاهدة :

٤٦٤ - بدهى أن يكون لأطراف المعاهدة الذين قاموا بإبرامها ، الاتفاق فى وقت لاحق على تعديل أحد أو بعض نصوصها ، ويأخذ إتفاقهم الجديد شكل معاهدة دولية ، سواء فى المفهوم الدقيق ، أو إتفاق دولى فى الشكل المبسط ، ويلاحظ أن هذه هى القاعدة العامة بالنسبة للمعاهدات الدولية الثنائية ، أوالجماعية المتعددة الأطراف على السواء ، مع ملاحظة عدم جواز تأثير ذلك التعديل على الحقوق القانونية التى إكتسبتها دول غير نتيجة للنص المراد تعديلة(١) . وعقد مثل هذا الاتفاق اللاحق الخاص بتعديل المعاهدة ، لا يثير مشاكل خاصة ، ولكنه يخضع للقواعد العامة التى تحكم المعاهدات الدولية بوجه عام ، وبعبارة أخرى يوضع اتفاق التعديل اللاحق ، فى ضوء القواعد العامة التى تحكم المعاهدة الأصلية التى يجرى تعديلها .

(ب) الاتفاق الضمنى على تعديل المعاهدة :

١ - تعديل المعاهدة فى ضوء السلوك اللاحق بوصفة إتفاقاً ضمنياً على التعديل :

٤٦٥ - إذا كان الاتفاق الصريح بين أطراف المعاهدة على تعديل بعض نصوصها لا يثير مشاكل خاصة ، فإن التساؤل يثور حول مدى إمكانية تعديل المعاهدة بإتفاق ضمنى لاحق على تعديلها ، وقد إتجهت بعض أحكام التحكيم الدولى إلى التسليم بأن السلوك اللاحق يمكن أن يؤخذ فى الاعتبار ليس بوصفه مجرد وسيلة مناسبة لتفسير الاتفاق فحسب ، ولكن بما هو أبعد من ذلك بالنظر إليه بوصفه معبرا عن تعديل لاحق يستنتج من بعض الأعمال أو المواقف المتعلقة بالمراكز القانونية للأطراف ، وبالحقوق التى يمكن لكل منهم أن يدعى بها (٢) ، وهو أمر يسلم به جانب من الفقه مقررا إمكانية

---

(١) انظر ما تقدم حول آثار المعاهدات بالنسبة للدول الغير .

(٢) وقد ذهب الاستاذ Ago فى حكم التحكيم الذى أصدره ، بجنيف فى عام ١٩٦٣ ، فى التحكيم بين الولايات المتحدة الامريكية وفرنسا بشأن تفسير إتفاق الطيران المدنى المبرم بينها إلى القول :

«Une telle conduite peut en effet, entrer en ligne compte, non pas simplement comme un moyen utile aux fins d'intreprétation de l'accord, mais comme quelque chose =

أن يستنتج الاتفاق الضمنى لأطراف المعاهدة على تعديلها من سلوكها اللاحق على إبرامها ونفاذها [1] .

وكانت لجنة القانون الدولى قد ضمنت مشروعها ، الذى عرض على المؤتمر، نصا [2] يشير فى وضوح وصراحة إلى امكانية تعديل المعاهدة تعديلا ضمنيا عن طريق السلوك اللاحق للأطراف ، ولكن مؤتمر فيينا رفض اقرار ذلك النص ، بعد أن رأت فيه بعض الوفود دعوة إلى الدول بعدم الالتزام الدقيق بالمعاهدات التى تقوم بإبرامها [3] .

٢ - التعديل الضمنى للمعاهدة نتيجة لتطور القانون الدولى العام :

٤٦٦ - يمكن أن يتم تعديل نص أو نصوص فى معاهدة قائمة نتيجة لنشأة قاعدة جديدة من قواعد القانون الدولى العام ، فمن المتصور مثلا أن تؤدى نشأة قاعدة قانونية دولية عرفية ، إلى تعديل نص من نصوص معاهدة قائمة ، سابقة فى تاريخها على نشأة ذلك العرف ، فإذا إستقر عرف دولى جديد على جعل إمتداد البحر الاقليمى اثنتا عشرة ميلا ، فإن ذلك العرف الجديد يؤدى إلى تعديل ضمنى للمعاهدة الدولية التى تنظم حقوق الدولة فى إطار بحرها الاقليمى ، بحيث يصبح إمتداد البحر الاقليمى إثنتا عشرة ميلا ، بعد أن كان من قبل ثلاثة أميال أو ستة أميال بحرية ، ويلاحظ هنا أن التعديل الضمنى لا يستلزم إدخال أى نوع من التعديل الرسمى على نص المعاهدة [4] .

---

de plus : à savoir, comme source possible d'une modification postérieure découlant de certains actes ou de certaines attitudes et touchant la situation juridique de parties et les droits que chacune d'elles pourraient légitimement faire valoir ».

مشار إليه فى تقرير لجنة القانون الدولى عن أعمال دورتها الثامنة عشرة - مايو - يوليو١٩٦٦ ص ٦٩ .

(١) انظر فى هذا المعنى جوجنهايم - المرجع السابق الاشارة إليه - الجزء الأول ص ٢٣٩ وهامش ٤ بذات الصفحة .

(٢) هو نص المادة ٣٨ الذى كان يقرر :

«Un traité peut être modifié par la pratique ultérieurement suivie par les parties dans l'application du traité lorsque celle-ci établit leur accord pour modifier les dispositions du traité».

(٣) حيث ذهب مندوب فنزويلا إلى التأكيد بوجه خاص على أن إقرار نص المادة ٣٨ من المشروع - المشار إليها - سيكون بمثابة إضفاء الطابع الشرعى على إنتهاك نصوص المعاهدة ومخالفتها خلال تطبيقها . كما ذهب المندوب الفرنسى إلى القول بأن من أضرار مثل ذلك أنه سيدعو الدول إلى المبالغة والتشدد الزائد فى مجال تطبيق المعاهدات خشية أن يعد سلوكها مؤديا إلى تعديل ضمنى على نحو لا ترتضيه .

أنظر فى ذلك Dinh وآخرين - المرجع السابق الاشارة إليه ٢٩٠ .

(٤) أنظر فى هذا المعنى :

Tierry, Hubert-Combacau, Jean-Sur, Serge-Vallée, Charles.

Droit international Public.- Precis Domat - Editions Montchrestien Paris 1979- p. 98.

(جـ) القواعد الخاصة بتعديل المعاهدات الجماعية :

٤٦٧ - إذا كان من المقرر أن المعاهدات الدولية الجماعية ، أو المتعددة الأطراف ، تخضع فى تعديلها للقواعد العامة المتقدمة ، فإن طبيعتها الخاصة تثير بعض المشاكل المتعلقة بتعديلها ، فلئن كان من الميسور عقد إتفاق لتعديل المعاهدة الثنائية بين أطرافها، فإن الأمر لا يكون بمثل هذه البساطة بالنسبة للمعاهدات المتعددة الأطراف ، أو الجماعية ، حيث يتصور أن يؤدى إمتناع دولة أو دولتين إلى عدم التوصل إلى إقرار تعديل لمعاهدة تضم عددا كبيرا من الدول الأطراف ، وهو الأمر الذى أدى إلى طرح مبدأ تطلب الاجماع لتعديل المعاهدة الجماعية ، وإفساح المجال أمام بعض الدول الأطراف فى المعاهدة الجماعية ، لامكان تعديل بعض أحكامها عن طريق إتفاق دولى جديد ، والأمر لا يخرج فى هذا الصدد عن أحد الفرضين الآتيين .

٤٦٨ - الفرض الأول : أن يكون التعديل المقترح للمعاهدة يهم كل الدول الأطراف ، فيكون لكافة الأطراف الحق فى الاشتراك فى التفاوض بشأن التعديل، وإبرام الاتفاق المتعلق به ، بل ويمكن أيضا ، حتى للدول التى ليست أطرافا فى المعاهدة المراد تعديلها ، ولكن لها الحق فى أن تصبح أطرافا فى تلك المعاهدة ، أن تشترك فى التفاوض بشأن التعديل ، وابرام الاتفاق الجديد ، ولكن هذه الدول جميعا - الأطراف وتلك التى لم تصبح من الأطراف بعد - ليست ملزمة بالموافقة على الاتفاق الجديد ، وانما لها أن تقبل به أو أن ترفضه. وقد جاءت المادة ٤٠ من اتفاقية فيينا بالأحكام الخاصة بهذا الغرض بنصها على أن:

«١ - تسرى القواعد التالية على تعديل المعاهدات المتعددة الأطراف ما لم تنص المعاهدة على غير ذلك .

٢ - يجب إبلاغ جميع الدول الأطراف بأى إقتراح بشأن تعديل معاهدة متعددة الأطراف فيما بين الأطراف جميعا ، ويكون لكل طرف الحق فى أن يشترك فى :

(أ) القرار الخاص بالتصرف الذى يتخذ بشأن هذا الاقتراح .

(ب) التفاوض وإبرام أى اتفاق لتعديل المعاهدة .

٣ - كل دولة من حقها أن تصبح طرفا فى المعاهدة يكون من حقها أن تصبح طرفا فى المعاهدة المعدلة .

٤ - لا يلزم الاتفاق الخاص بالتعديل أية دولة طرف فى المعاهدة إذا لم تصبح طرفا فى الاتفاق المعدل ، ويسرى بالنسبة لهذه الدولة حكم المادة ٣٠ فقرة ٤ ب .

٥ - أية دولة تصبح طرفا فى المعاهدة بعد دخول الاتفاق المعدل دور النفاذ ، وما لم تعبر عن نية مغايرة تعتبر :

(أ) طرفا فى المعاهدة المعدلة .

(ب) وطرفا فى المعاهدة غير المعدلة فى مواجهة أى طرف فى المعاهدة لم يلتزم بالاتفاق المعدل ».

٤٦٩ – الفرض الثانى : أن يكون التعديل المقترح يهم عددا محدودا فقط من بين أطراف المعاهدة ، وفى هذه الحالة يمكن لهذا العدد أن يقوم بإبرام إتفاق خاص بالتعديل فى علاقتهم المتبادلة وذلك إذا لم تكن المعاهدة المراد تعديل بعض نصوصها تحرم مثل ذلك التعديل ، أو كانت تنص صراحة على إمكانه . ويشترط فى مثل ذلك التعديل ، أن لا يؤثر على تمتع الأطراف الأخرى فى المعاهدة الأصلية بحقوقهم المقررة بموجب أحكامها ، أو أداء إلتزاماتهم المترتبة عليها ، كما يشترط ألا يتناول التعديل نصا يمكن أن يؤدى المساس به إلى الاخلال بالتنفيذ الفعال للمعاهدة أو الغرض منها (١) .

ويجب فى مثل تلك الأحوال أن تبادر الأطراف الراغبة فى التعديل إلى إبلاغ الأطراف الأخرى فى المعاهدة بالنية على عقد إتفاق بالتعديل ، وذلك ما لم تنص المعاهدة على إعفائهم من هذا الالتزام .

وقد فصلت المادة ٤١ من إتفاقية فيينا هذه الأحكام بنصها على أن « ١ . يجوز لطرفين أو أكثر فى معاهدة متعددة الأطراف الإتفاق على تعديل المعاهدة فيما بينهم فقط :

(أ) إذا كانت المعاهدة تنص على إمكان هذا التعديل .

(ب) أو إذا لم تحرم المعاهدة إمكان هذا التعديل وكان :

١ . لا يؤثر على تمتع الأطراف الأخرى بحقوقهم طبقا للمعاهدة أو على أدائهم لالتزامهم .

٢ . لا يتعلق بنص يتعارض الاخلال به مع التنفيذ الفعال لموضوع المعاهدة والغرض منها ككل .

---

(١) ومن الامثلة على ذلك ما ورد فى المادة ٣/٣١١-٤ من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار الموقعة فى ١٠ ديسمبر ١٩٨٢ التى قررت :

« ٣ – يجوز لدولتين أو أكثر من الدول الأطراف عقد اتفاقيات تعدل أو تعلق سريان أحكام هذه الاتفاقية، ولا تكون قابلة للتطبيق إلا على العلاقات فيما بينها، على أن لا تكون متعلقة بأحكام هذه الاتفاقية التى يتنافى الخروج عليها مع التطبيق الفعال لهدف هذه الإتفاقية ومقصدها، وأن لا تمس تطبيق المبادئ الأساسية المتضمنة فيها وكذلك على أن لاتوثر أحكام تلك الاتفاقيات على تمتع دول أطراف أخرى بحقوقها أو على وفائها بالتزاماتها بموجب هذه الأتفاقية .

٤ – على الدول الأطراف التى تنوى عقد إتفاق مشار اليه فى الفقرة ٣ أن تخطر الدول الأطراف الأخرى عن طريق وديع هذه الاتفاقية بنيتها إبرام الاتفاق وبما ينص عليه من تعديل أو تعليق لاحكام هذه الأتفاقية ».

٣ ـ يجب فى الحالات التى تخضع لحكم الفقرة ١/أ ، على الأطراف الراغبين فى التعديل إبلاغ الأطراف الأخرى بنيتهم فى عقد الاتفاق وبالتغيير الذى ينص عليه الاتفاق ، وذلك ما لم تنص المعاهدة على غير ذلك »(١) .

(د) القواعد الخاصة بتعديل مواثيق المنظمات الدولية :

٤٧٠ ـ إن المواثيق المنشئة للمنظمات الدولية ، التى تنشأ لمدة زمنية غير محدودة ـ غالبا ـ تثير بالضرورة التساؤل عن إمكانية تعديل بعض تلك النصوص، فمهما أوتى الأشخاص الذين يتوفرون على صياغة تلك المواثيق من الحصافة ، وسعة الأفق وشمول النظرة ، فإن دخول الميثاق حيز النفاذ ، وقيام المنظمة قانونا، ومباشرتها لأوجه نشاطها، يؤدى بالضرورة إلى الكشف عن بعض مواطن النقص أو القصور ، أو الحاجات المتطلبة لمواكبة التطور ، والتى قد لا يسعف فى التغلب عليها ، ما تملكه بعض أجهزة المنظمة من سلطة فى وضع قواعد تشريعية، ومن هنا فإن تعديل المواثيق من الأمور التى يجرى الحرص على إيضاحها ، ووضع الحلول التى تكفل عدم إثارة الخلاف بشأنها بين الدول الأعضاء (٢) .

ويؤدى إستقراء المواقف المختلفة لمواثيق المنظمات الدولية من القواعد الخاصة بالتعديل إلى الكشف عن أساليب وإجراءات متنوعة فى هذا الصدد ، فثمة من المواثيق ما يتطلب إجماع الأعضاء لإجراء التعديل (وهو ما يعرف بمبدأ الموافقة Consent) ومن الأمثلة على ذلك المادة ٢٣٦ / ٣ من معاهدة روما المنشئة للسوق الأوربية المشتركة ، بينما يسمح الاتجاه الغالب بإمكانية إجراء التعديل بالأغلبية (وهو ما يعرف بالمبدأ التشريعى) ، وتثور بعض المشاكل العملية فيما يتعلق بوضع الدولة التى ترفض تلك التعديلات ، أو تلك التى لاتقوم بالتصديق على التعديل رغم موافقتها عليه عند التصويت (٣). ونجد أن بعض المواثيق تقرر السماح لمثل تلك الدولة بالانسحاب من عضوية المنظمة ، كما كان الشأن فى المادة ٢٦ من عهد عصبة الأمم ، وكما هو الحال فى المادة ١٩ من ميثاق جامعة الدول العربية (٤) ، ويذهب بعضها الآخر إلى حد تقرير

---

(١) تجدر الاشارة إلى أن اتفاقية فيينا قد استخدمت فى هذا النص اصطلاح Modification للتعبير عن تعديل المعاهدة، بينما استخدمت فى النص السابق (المادة ٤٠) اصطلاح Amendement

(٢) أنظر قانون التنظيم الدولى - النظرية العامة - مؤلفنا السابق الأشارة اليه ص ٣٣٦ .

(٣) تجدر الاشارة إلى أن بعض المواثيق تتضمن القاعدة التقليدية التى سبقت الاشارة إليها، والتى تؤدى إلى سريان تعديلات الميثاق فى مواجهة الدول التى قبلتها وصدقت عليها فحسب، وبقاء الميثاق بغير تعديلات ساريا فى مواجهة الدول التى لم توافق على التعديل.

(٤) فقد جاء بالمادة ١٩ من ميثاق جامعة الدول العربية يجوز بموافقة دول الجامعة تعديل هذا الميثاق وعلى الخصوص لجعل الروابط بينها أمتن وأوثق ولانشاء محكمة عدل عربية ولتنظيم صلات الجامعة بالهيئات الدولية التى قد تنشأ فى المستقبل لكفالة الأمن والسلام. =

إلزام الدولة التى لا توافق على التعديلات التى يتم إدخالها على الميثاق ، بالإنسحاب من عضوية المنظمة (١) .

٤٧١ ـ إذا كانت اتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات قد جاءت خالية من نص يتناول موضوع إعادة النظر فى المعاهدة (أو تنقيحها) فلم يكن ذلك إلا نتيجة لحقيقة أن القواعد العامة التى أوردتها تلك المعاهدة بشأن تعديل المعاهدات ، قد وضعت لتواجه تلك الأحوال التى لا تنطوى فيها المعاهدة على نصوص خاصة بالتعديل ، وأن هذه القواعد العامة تطبق أيضا بصدد إعادة النظر فى المعاهدة ، وذلك لأن الملاحظ بصفة عامة أن المعاهدات ، وخاصة الجماعية الشارعة ، تنطوى على نصوص خاصة بإعادة النظر فيها . والواقع من الأمر أن هذه الطائفة من المعاهدات ، بوجه خاص ، تعظم الحاجة إلى إعادة النظر فيها ، لأنها إذ تنطوى عل قواعد قانونية عامة ، تقوم الحاجة مؤكدة إلى جعلها متوائمة مع المتغيرات التى تطرأ على الواقع الدولى ، وهو الشأن أيضا بالنسبة للمعاهدات المنشئة لمنظمة دولية .

ثانياً : إعادة النظر فى المعاهدة (تنقيحها)

١ ـ إعادة النظر فى المعاهدت الجماعية :

٤٧٢ ـ بدأ شرط إعادة النظر فى المعاهدات الدولية الجماعية يحتل حيزا كبيرا من الاهتمام عند وضع وصياغة تلك المعاهدات ، وأصبح من المألوف أن تنطوى تلك المعاهدات على نصوص تتعلق بإعادة النظر فيها ويمكن إبداء الملاحظات الآتية :

١ ـ ينطوى عدد كبير من المعاهدات الجماعية على نصوص تضع حداً أدنى للمدة التى يجوز بعدها إثارة موضوع إعادة النظر فى المعاهدة بحيث لا يجوز إثارة هذا الأمر قبل تلك المدة ، كما هو الحال فى معاهدة شمال الأطلنطى لعام ١٩٤٩ ، التى تطلبت المادة ١٢ منها ، مضى عشر سنوات قبل إثارة موضوع إعادة النظر فى المعاهدة .

٢ – تنطوى بعض المعاهدات الجماعية على نصوص تقرر وجوب عقد مؤتمرات دورية يكون الهدف منها إعادة النظر فى المعاهدة ، إضافة إلى النظر فى مدى فعالية تطبيق المعاهدة ، ونشير هنا على سبيل المثال إلى معاهدة منع إنتشار الأسلحة النووية الموقعة فى أول يوليو ١٩٦٨ .

٣ ـ لقد بات من المألوف فى بعض المعاهدات الدولية الجماعية الحديثة ، أن تنطوى النصوص المتعلقة بإعادة النظر فى المعاهدة ، على إعطاء الدولة التى يتم إيداع

= ولايبت فى التعديل الا فى دور الانعقاد التالى الذى يقدم فيه الطلب وللدولة التى لا تقبل التعديل أن تنسحب عند تنفيذه دون التقيد بأحكام المادة السابقة ».

وهو ما يعنى حق الدولة فى الانسحاب فورا دون التقيد باجراءات الانسحاب التى تنظمها المادة ١/١٨ من الميثاق والتى تتطلب الاخطار قبل سنة من تنفيذ الانسحاب .

(١) أنظر مؤلفنا المرجع السابق الاشارة اليه ص ٣٢٧، ٣٢٨ .

وثائق التصديق لديها (الوديع) مهمة المبادرة إلى دعوة مؤتمر لإعادة النظر فى المعاهدة ، وتلزم تلك النصوص الوديع القيام بتلك المهمة فيما لو تلقى عددا معينا من مطالبات الدول الأطراف فى المعاهدة بالدعوة إلى عقد مثل ذلك المؤتمر ، كما هو الشأن فى معاهدة موسكو بشأن الحظر الجزئى للتجارب النووية لعام ١٩٦٣ ، ومعاهدة منع انتشار الأسلحة النووية لعام ١٩٦٨ .

٤ ـ إذا كانت المعاهدات الجماعية تنطوى على بيان للشروط والأوضاع المتعلقة بسريان ما قد يتم التوصل إليه من تعديلات نتيجة لإعادة النظر فى المعاهدة ، فإن عددا قليلا من تلك المعاهدات يتطلب قيام جميع الأطراف بالتصديق على تلك التعديلات وتطلب بعض المعاهدات ضرورة تصديق الدول الأطراف (الأطراف الأصليين) كما هو الشأن بالنسبة للمعاهدة المتعلقة بالقارة القطبية لعام ١٩٥٩ ، ولكن الغالب هو الأخذ بمبدأ الأغلبية فى هذا الصدد .

٥ ـ أصبحت المنظمات الدولية تلعب دورا هاما فى مجال إعادة النظر فى المعاهدات الدولية الجماعية الشارعة ، حيث يكون للمنظمة دور فى الدعوة إلى عقد مؤتمر لإعادة النظر فى المعاهدات التى تعقد تحت مظلتها ، ونشير هنا إلى الاتفاقيات الدولية التى جرى إبرامها فى إطار مؤتمرات دولية عقدت بناء على دعوة من الأمم المتحدة ، والتى تنطوى على تقنين لقواعد القانون الدولى (التى أعدت لجنة القانون الدولى مشروعاتها) تنطوى فى الغالب على تقرير دور ما للأمم المتحدة فى مجال الدعوة إلى عقد مؤتمر لإعادة النظر فى المعاهدة ، وذلك على الرغم من أن مثل ذلك المؤتمر يكون مؤتمرا دوليا دبلوماسيا ، ومستقلا عن المنظمة .

٦ ـ ويلاحظ من ناحية أخرى أن الممارسة الدولية قد عرفت مزيدا من التطور فى هذا المجال ، حيث يكون للمنظمة فى أحوال محددة سلطة إقتراح ما تراه من تعديلات لتنقيح المعاهدة، وفى هذا السبيل يشار إلى منظمة العمل الدولية، التى تملك تلك الصلاحية بصدد معاهدات العمل الدولية المعقودة فى اطارها، ويكون المؤتمر العام للمنظمة، هو الجهة التى تعرض عليها هذه التعديلات، ويتولى اقرارها .

٢ – اعادة النظر فى المواثيق المنشئة لمنظمات دولية:

٤٧٣ – عرضنا للقواعد العامة المتعلقة بتعديل المواثيق المنشئة للمنظمات الدولية عند حديثنا عن تعديل المعاهدة ، ونشير في هذا المقام إلي أن مواثيق المنظمات الدولية تنطوى فى الغالب من الحالات على نصوص خاصة بعملية إعادة النظر فى الميثاق، وهنا نجد أقصى درجة من درجات التدخل، التى يمكن أن تلعب من خلالها أجهزة المنظمة الدولية دورا هاما فى مجال إعادة النظر فى الميثاق المنشئ، ويعهد عادة بتلك المهمة إلى

أهم أجهزة المنظمة. وقد يعهد الميثاق المنشئ فى بعض الحالات إلى مؤتمر عام - يضع القواعد المتعلقة بكيفية الدعوة اليه - بمهمة إعادة النظر فى الميثاق، كما هو الشأن بالنسبة للمادة ١٠٩ من ميثاق الأمم المتحدة(١) والمادة ٢/٢٣٦ من معاهدة روما الخاصة بإنشاء السوق الأوروبية المشتركة .

المبحث الرابع

إنقضاء المعاهدة وإيقاف العمل بها

تمهيد وتقسيم :

٤٧٤ - المعاهدة الدولية تبدو ككائن يولد، ويعيش، ويطرأ عليه ما يؤدى به إلى الفناء والانقضاء، ومن ثم فان هناك أسبابا تؤدى إلى إنقضاء المعاهدة إنقضاء تاما، ولكن ثمة من الأسباب الأخرى مايؤدى إلى إيقاف العمل بها فحسب.

ولقد تتبعنا - فيما تقدم - المعاهدة منذ بداية إبرامها، ثم دخولها إلى دائرة النفاذ فيما بين أطرافها، وما يترتب على ذلك من نتائج وآثار، وما قد يطرأ عليها من تعديل أو إعادة النظر فى نصوصها، وبقى أن نعرض فى هذا المبحث الأخير للأوضاع والأسباب التى تنشأ فتؤدى إلى إنقضاء المعاهدة إنقضاء تاما، أو إيقاف العمل بها، أما بالنسبة لبعض أطرافها أو بالنسبة لهم جميعا، وهى أوضاع تثير الكثير من المشاكل القانونية والسياسية البالغة الدقة ، التى تشهد بها الممارسة الدولية .

وإذا كانت الشروط التى يمكن على مقتضاها إنهاء المعاهدة أو وقف العمل بها ترد بالمعاهدة ذاتها، فإن العرف الدولى قد تكفل ببيان بعض الأحكام ، التى تطبق فى حالة عدم إنطواء المعاهدة على أية قواعد ، تتعلق بانهاء المعاهدة ، أو وقف العمل بأحكامها، ثم جاءت إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات فتناولت تلك الأحكام بالتقنين والتطوير ، وعالجتها فى الباب الخامس الذى جعلته وقفا على بطلان المعاهدات وانهائها، وايقاف

---

(١) وتعد المادة ١٠٩ من ميثاق الأمم المتحدة، نموذجا لكيفية إعادة النظر فى الميثاق المنشئ للمنظمة وللدور الذي تقوم به أجهزة المنظمة فى هذه العملية، وقد جرى نصها على النحو الآتى:

« ١ - يجوز عقد مؤتمر عام من أعضاء « الأمم المتحدة» لاعادة النظر فى هذا الميثاق فى الزمان والمكان اللذين تحددهما الجمعية العامة بأغلبية ثلثى أعضائها وبموافقة تسعة ما من أعضاء مجلس الأمن . ويكون لكل عضو فى «الأمم المتحدة» صوت واحد فى المؤتمر .

٢ - كل تغيير فى هذا الميثاق أوصى به المؤتمر بأغلبية ثلثى أعضائه يسرى إذا صدق عليه ثلثا أعضاء « الأمم المتحدة» ومن بينهم الاعضاء الدائمون فى مجلس الأمن وفقا لأوضاعهم الدستورية .

٣ - اذا لم يعقد هذا المؤتمر قبل دور الانعقاد السنوى العاشر للجمعية العامة، بعد العمل بهذا الميثاق، وجب أن يدرج بجدول أعمال ذلك الدور العاشر إقتراح بالدعوة إلى عقده، وهذا المؤتمر يعقد إذا قرر ذلك أغلبية أعضاء الجمعية العامة وسبعة ما من مجلس الأمن » .

العمل بها، حيث تناولت فى الفصل الثالث منه إنهاء المعاهدات وإيقاف العمل بها (المواد ٥٤ إلى ٦٤) ثم تناولت الآثار المترتبة على ذلك فى الفصل الخامس (المواد ٧٠ - ٧٢) .

وقد أشارت الفقرة الثانية من المادة ٤٢ إلى القاعدة العامة بتقريرها أنه «لا يجوز إنهاء المعاهدة أو إلغاءها أو الانسحاب منها من جانب أحد الأطراف الا تطبيقا لنصوصها أو نصوص هذه الاتفاقية فقط ، وتنطبق هذه القاعدة على وقف العمل بالمعاهدة».

وينطوى هذا النص على التمييز بين إنهاء المعاهدة، بما يترتب عليه من نشأة وضع قانونى نهائى، وبين إيقاف العمل بالمعاهدة بما ينجم عنه من آثار قانونية مؤقتة، كما أن من المتعين التمييز فى هذا الصدد بين المعاهدات الثنائية والمعاهدات المتعددة الأطراف ، لبيان ما قد يكون خاصا من الأحكام بأى من هاتين الطائفتين من المعاهدات .

ولما كان إنهاء المعاهدة أو إيقاف العمل بها يمكن أن يتم باتفاق الأطراف، ويمكن أن يحدث أيضا بغير إتفاق من جانبهم، فإننا نقسم هذا المبحث إلى مطالب ثلاثة ، نعرض فى الأول منها لانقضاء المعاهدة، أو إيقاف العمل بها بإتفاق الأطراف، ونعرض فى الثانى لانقضاء المعاهدة أو إيقاف العمل بها على الرغم من عدم اتفاق الأطراف على ذلك ، ثم نأتى فى المطلب الثالث إلى تناول آثار انقضاء المعاهدة وايقاف العمل بأحكامها ، واجراءاته .

المطلب الأول

انقضاء المعاهدة أو ايقاف العمل بها باتفاق الأطراف

أولا: انهاء المعاهدة بناء على اتفاق الأطراف :

٤٧٥ - جاءت المادة ٥٤ من اتفاقية فيينا لتقرر أن « انهاء المعاهدة أو انسحاب أحد أطرافها يجوز أن يتم :

(أ) وفقا لأحكام المعاهدة .

(ب) أو فى أى وقت بإتفاق جميع الأطراف بعد التشاور مع بقية الدول المتعاقدة» .

والواقع أن ثمة حالات كثيرة يكون فيها إنهاء المعاهدة، أو الانسحاب منها أمرا مقررا بنصوص واضحة فى المعاهدة، أو يكون نتيجة طبيعية تلتقى عليها إرادات الأطراف فى المعاهدة، دون أن يثور بشأنها أى نوع من أنواع الخلاف ، أو المحاجة فيما بينهم، ومن أبرز تلك الحالات :

(أ) التنفيذ الكلى :

٤٧٦ - يؤدى قيام الأطراف فى معاهدة عقدية بتنفيذ الالتزامات الملقاة على

عواتقهم إلى إنقضاء المعاهدة، وانهاء العمل بها ، فالمعاهدة التى تتعلق بقيام دولة بتوريد مهمات أو معدات معينه، إلى دولة أو دول أخرى، مقابل مبالغ مالية، تنقضى بقيام الدولة الأولى بإتمام التوريد، وبقيام المستفيد أو المستفيدين منه بسداد إلتزاماتهم المالية، وتتوقف عن إنتاج أية آثار قانونية بعد ذلك التاريخ، مع ملاحظة أن المعاهدة تظل فى تلك الحالة سندا قانونيا مبررا لما حصل عليه كل من أطرافها .

ويلاحظ أن التنفيذ يجب أن يكون كليا، بمعنى أن يكون التنفيذ شاملا لكل أحكام المعاهدة، وليس مقصورا على بعض أحكامها دون البعض الآخر. كما يلاحظ من ناحية أخرى أن المعاهدة تظل قائمة على الرغم من تنفيذها تنفيذا كليا، إن كان المقصود منها انشاء آثار قانونية مستمرة[1] ، وخاصة فيما يتعلق بالمعاهدات الدولية الشارعة .

(ب) حلول الاجل :

٤٧٧ - قد تنطوى المعاهدة على نص يحدد موعدا لانقضائها، حيثما تبرم لمدة زمنية محددة، وبالتالى فإنها تتوقف عن إحداث آثارها القانونية عند بلوغ هذا الأجل المحدد سلفا، ويحدث كثيرا أن يقترن ذلك الحكم بشرط التجديد الضمنى، حيث يشار إلى تجديد المعاهدة إلى أجل آخر إذا لم يعلن أحد أطرافها عن رغبته فى إنقضاء المعاهدة فى تاريخ معين قبل حلول الأجل المحدد لانقضائها ، وقد يكون التجديد لمدة محددة، أو بغير تحديد لتلك المدة، ونصادف هذا الوضع كثيرا فى المعاهدات التجارية، والمعاهدات الثقافية ونحوها .

---

(١) ومثال ذلك أن تعقد دولتان معاهدة تتنازل فيها احداهما للأخرى عن إقليم معين، وتقوم الدولة المتنازلة بتنفيذ التزامها فتظل المعاهدة قائمة، وتحتج بها الدولة المتنازل لها بوصفها السبب الذى اكتسبت به الاقليم .

وقد ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأن المعاهدات لا تنقضى بالتنفيذ الكلى، بل تظل قائمة كمصدر من مصادر القانون الدولى ، غير أن هذا الرأى وإن كان صحيحا فيما يتعلق بالمعاهدات الدولية الشارعة، لا يمكن قبوله بصدد المعاهدات العقدية ، لان هذه المعاهدات الأخيرة متى نفذت تنفيذا كليا تفقد موضوعها وتنتهى آثارها القانونية، فتتحول المعاهدة عند ذاك من واقعة قانونية إلى واقعة مادية تاريخية، لا تصلح مصدرا حيا من مصادر القانون الدولى .

وتجدر الاشارة إلى أن مصر قد دفعت - أثناء نظر المسالة المصرية أمام مجلس الأمن فى عام ١٩٤٧ - بإنقضاء معاهدة سنة ١٩٣٦ التى كانت معقودة بينها وبين المملكة المتحدة ، على أساس أنه قد تم تنفيذ بعض أحكامها، كالحكم الوارد فى مادتها الثالثة الخاص بإنضمام مصر إلى عصبة الأمم، والحكم الوارد فى المادة الثالثة عشرة الخاص بإلغاء الامتيازات الاجنبية، ولم يبق من المعاهدة الا نص المادة السادسة عشر التى تقيم محالفة دائمة بين الدولتين، وهو نص يتعارض مع ميثاق الأمم المتحدة وروحه .

أنظر الاستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٧٣ - ٢٧٤ .

(جـ) انقضاء المعاهدة نتيجة تحقق الشرط الفاسخ :

٤٧٨ - اذا تضمنت المعاهدة شرطا فاسخا ، وتحقق هذا الشرط، فإن ذلك يكون سببا لانقضاء المعاهدة، والشرط الفاسخ هو أمر مستقبل، غير محقق، يترتب على وقوعه زوال التعهد، فإن كان رضا الدولتين بأحكام المعاهدة معلقا على مثل هذا الشرط الفاسخ، ثم تحقق الشرط، فإن المعاهدة تزول وتنقضى[١]، وقد يرتبط مثل ذلك الشرط ببعض الأوضاع السياسية الدولية، كما هو الشأن فى الميثاق المنشئ لحلف وارسو الموقع فى عام١٩٥٥، والذى يعتبر المقابل لحلف شمال الاطلنطى، حيث إنطوى على نص يقرر أن الميثاق ينتهى أثره إذا تم التوصل إلى اقامة نظام عام للأمن الجماعى الأوربى[٢] .

(د) الاتفاق اللاحق بين الأطراف :

الاتفاق الصريح :

٤٧٩ - من المتصور ألا يرد اتفاق الأطراف فى معاهدة ما على موعد أو شروط إنقضائها فى نصوص تلك المعاهدة ذاتها، وإنما يرد فى مرحلة لاحقة، ويأخذ شكل الاتفاق الصريح المستقل، بحيث نكون فى مواجهة معاهدة جديدة تقرر إلغاء المعاهدة الأولى السابقة عليها، وبشرط أن يكون جميع أطراف المعاهدة الأولى من بين أطراف المعاهدة الثانية.

وقد أوضحت لجنة القانون الدولى أن مثل ذلك الاتفاق الخاص بإلغاء معاهدة سابقة يمكن أن يكون إتفاقا دوليا فى الشكل المبسط ، كما حدث بين الأردن والمملكة المتحدة فى ١٣ مارس ١٩٥٧، عندما جرى تبادل المذكرات بين الدولتين ، والذى تم على أساسه الغاء معاهدة التحالف بين الدولتين لعام ١٩٤٨.

وإلغاء المعاهدة باتفاق أطرافها يمكن أن يترتب كذلك على إبرام معاهدة جديدة - بين ذات الأطراف - تتناول بالتنظيم ذات الموضوعات التى تناولتها المعاهدة الأولى، وتضع لها أحكاما جديدة لا تتفق مع المعاهدة الأولى ، وتنطوى على نص يقرر الغاء المعاهدة الأولى .

٤٨٠ - وتثير هذه القاعدة الكثير من المشاكل الدقيقة، فى حالة المعاهدات المتعددة الأطراف، اذا كانت المعاهدة الثانية لا تضم بين أطرافها ، جميع أطراف المعاهدة الأولى لأنه فى مثل تلك الحالة تكون المعاهدة الجديدة سارية بين أطرافها، وتنقضى المعاهدة بين هؤلاء الأطراف ، على أساس أن المعاهدة الثانية قد أدت إلى إلغائها فى العلاقات المتبادلة فيما بينهم، ولكن المعاهدة الأولى تظل قائمة بين أطرافها التى لم تصبح من

---

(١) أنظر الاستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٧٥ .

(2) «Il cessera ses effets si un système général européen de sécurité collective est conclu» .

أطراف المعاهدة الثانية ، فى علاقاتهم المتبادلة، وفى علاقاتهم مع الأطراف التى أصبحت أطرافا فى المعاهدة الثانية، وذلك كله فى حالة ما إذا كانت نصوص المعاهدة تسمح به ، أو لم يكن هناك نص صريح يحول دون ذلك، ومن الأمثلة على ذلك الوضع الخاص بنهر الدانوب الذى كان محلا للتنظيم بموجب اتفاقية عام ١٩٢١، التى جرى تنقيحها فى عام ١٩٣٨، وفى أعقاب الحرب العالمية الثانية تم وضع اتفاقية بلجراد فى ١٨ أغسطس ١٩٤٨، التى وضعت نظاما جديدا للنهر ، وهو نظام لم يسلم به الا الدول التى يجرى النهر فى أقاليمها، والاتحاد السوفيتى، ولم تقبل به كافة الدول التى كانت أطرافا فى النظام السابق، وقد أكدت كل من بريطانيا وفرنسا على أن النظام القديم للنهر مازال ساريا ، وذلك على الرغم من وضع نظام جديد(١) .

الاتفاق الضمنى :

٤٨١ - ويمكن أن يأخذ إتفاق الأطراف فى المعاهدة على إلغائها شكل الاتفاق الضمنى ، كما هو الشأن بالنسبة للمعاهدات التى تجرى الدول الأطراف فيها على عدم تطبيقها ، دون أن يأخذ مثل ذلك الاتفاق الشكل المكتوب ، ولكنه يتحصل فى اتفاق ضمنى على عدم التطبيق .

وقد قضت المحكمة العليا فى ألمانيا فى عام ١٩٢٥ بالانقضاء الضمنى لمعاهدة Brest-litovsk ، التى كانت مبرمة بين ألمانيا وروسيا فى ٣ مارس ١٩١٨، وكان الاتحاد السوفيتى قد قام بإخطار جميع الدول فى نوفمبر ١٩١٨ بأن هذه المعاهدة قد ألغيت، فلم تحتج ألمانيا على ذلك ، بل بادرت إلى سحب قواتها التى كانت موجودة فى الأراضى السوفيتية بناء على نصوص تلك المعاهدة، ثم جرى إبرام معاهدة Rapallo بين الدولتين فى عام ١٩٢٢ ، دون أن ترد بها أية إشارة إلى معاهدة Brest - litovsk وهو ما أعتبر فى ذاته إتفاقا ضمنيا على إلغاء هذه المعاهدة الأخيرة (٢) .

٤٨٢ . ويمكن أن يستنتج إنقضاء المعاهدة من قيام جميع الأطراف فيها بإبرام معاهدة جديدة تتناول ذات الموضوع . وذلك حتى فى حالة عدم النص صراحة على إنقضاء المعاهدة الأولى ، إذا أمكن الكشف عن أن إرادة الأطراف قد انصرفت إلى إلغاء المعاهدة الأولى ، عند إقدامها على إبرام المعاهدة الجديدة، أو إذا كانت نصوص المعاهدة الجديدة تتعارض بنصها فى فقرتها الأولى على أن « ١ . تعتبر المعاهدة قد أنهيت إذا أبرم جميع أطرافها معاهدة لاحقة بشأن الموضوع نفسه وتوافر أحد الشرطين التاليين .

---

(١) أنظر فى هذا المعنى الاستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٣٥٠ .

(٢) فى هذا المعنى - الاستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٧٤ - ٢٧٥ .

(أ) إذا ظهر من المعاهدة اللاحقة أو ثبت بطريقة أخرى أن الأطراف قد قصدوا أن يحكم الموضوع بعد ذلك المعاهدة الجديدة .

(ب) أو إذا كانت نصوص المعاهدة اللاحقة تتعارض تعارضا تاما مع نصوص المعاهدة السابقة بحيث لا يمكن تطبيق المعاهدتين فى نفس الوقت » .

(هـ) المعاهدات المتعددة الأطراف :

٤٨٣ ـ تنطوى المعاهدات الدولية المتعددة الأطراف عادة على نصوص تعطى للأطراف الحق فى الانسحاب من المعاهدة ، وتنطوى تلك المعاهدات على بيان ضوابط ذلك الحق والوقت الذى يؤدى فيه إلى انتاج أثاره القانونية (١) ، وإذا كان إنسحاب أحد أو بعض أطراف معاهدة متعددة الأطراف نافذة ، لا يؤدى إلى إنقضائها ، فإن إنسحاب العدد الذى ينخفض معه عدد الأطراف فى المعاهدة إلى حد معين ، هو العدد اللازم لدخول المعاهدة حيز النفاذ ، يمكن أن يؤدى إلى إنقضاء المعاهدة ليس فى مواجهة الدول الأطراف التى بادرت إلى الانسحاب فحسب ، وإنما أيضا بالنسبة للأطراف التى ظلت على إلتزامها بالمعاهدة .

ومع ذلك فإن المادة ٥٥ من اتفاقية فيينا تقرر أن « لا تنتهى المعاهدة المتعددة الأطراف لمجرد أن عدد الأطراف فيها أصبح أقل من العدد اللازم لدخولها دور النفاذ إلا إذا نصت على غير ذلك » .

---

(١) وتجدر الاشارة إلى حالة متميزة فى هذا الصدد هى حالات اتفاقيات جنيف لحماية ضحايا الحرب، التى جعلت الانسحاب لا ينتج أثره إذا صدر عن دولة تشتبك فى نزاع مسلح، إلا بعد انتهاء ذلك النزاع وإبرام الصلح، وبعد إنتهاء عمليات الافراج عن الاشخاص الذين تحميهم تلك الاتفاقيات وعودتهم إلى أوطانهم . فقد نصت المادة ٦٣ من الاتفاقية الأولى الخاصة بتحسين حال الجرحى والمرضى والغرقى من أفراد القوات المسلحة فى البحار الموقعة فى ١٢ أغسطس ١٩٤٩ – والتى تقابلها نصوص مماثلة فى باقى الاتفاقيات – على أن : « لكل طرف من الأطراف السامية المتعاقدة الحرية فى الانسحاب من هذه المعاهدة.
يبلغ الانسحاب كتابة إلى مجلس الاتحاد السويسرى الذى عليه أن يبلغه إلى حكومات جميع الأطراف السامين المتعاقدين .
ويعتبر الانسحاب نافذا بعد مضى عام من وصول الإخطار الخاص به إلى مجلس الاتحاد السويسرى على أن الانسحاب الذى يخطر عنه فى وقت تكون فيه الدولة المنسحبة مشتركة فى قتال لا يعتبر نافذا إلا بعد عقد الصلح وبعد إنتهاء عمليات الافراج عن الاشخاص الذين تحميهم هذه الاتفاقية وإعادتهم إلى أوطانهم.
لا يكون للانسحاب أثره إلا بالنسبة للدولة المنسحبة ولا يكون له أثر بحال ما على الالتزامات التى يجب أن تبقى الدول المشتركة فى النزاع ملتزمة بأدائها طبقا لمبادئ حقوق الانسان المترتبة على العرف السائد بين الشعوب المتمدنة، وعلى القوانين الانسانية وما يوحى به الضمير العام» .

ثانيا : إيقاف العمل بالمعاهدة بناء على شرط يرد بها أو بإتفاق أطرافها أو بعضهم :

٤٨٤ ـ يمكن أن يتحقق إيقاف المعاهدة عن إنتاج آثارها القانونية بصفة مؤقتة ، تطبيقا لحكم ورد بنصوص المعاهدة ، يسمح لأطرافها بإيقاف العمل بأحكامها ، إما بناء على إتفاقهم اللاحق ، أو نتيجة لتحقق شرط أو شروط معينة تؤدى إلى إيقاف المعاهدة ، وقد نصت المادة ٥٧ من إتفاقية فيينا على أنه: « يجوز إيقاف العمل بمعاهدة بالنسبة إلى جميع الأطراف أو بالنسبة إلى طرف معين :

(أ) وفقا لأحكام المعاهدة .

(ب) أو فى أى وقت برضاء جميع الأطراف بعد التشاور مع بقية الدول المتعاقدة ».

٤٨٥ ـ ولا يتوقف الأمر على الحالة التى يتفق فيها جميع أطراف المعاهدة على إيقاف العمل بأحكامها ، وإنما يتجاوزه إلى تلك الحالات التى يتصور فيها أن يتحقق ذلك الاتفاق على نحو جزئى ، أى بين عدد محدود من بين أطراف المعاهدة ، وقد أجازت المادة ٥٨ من إتفاقية فيينا مثل هذا الايقاف الجزئى ، ولكنها وضعت له شروطا تتحصل فى وجوب الا يؤثر على تمتع باقى الأطراف بالحقوق المقررة بموجب المعاهدة ، أو على الوفاء بالتزاماتها ، وألا يكون متعارضا مع موضوع المعاهدة والهدف منها ، حيث نصت « ١ ـ يجوز لطرفين أو أكثر فى معاهدة متعددة الأطراف أن يعقدوا اتفاقا لإيقاف العمل بأحكامها فيما بينهم فقط وبصفة مؤقتة :

(أ) إذا كان ذلك ممكنا وفقا للمعاهدة .

(ب) إذا كانت المعاهدة لا تحرم مثل هذا الايقاف بشرط :

١ ـ ألا يؤثر على تمتع الأطراف الأخرى بحقوقهم أو أدائهم إلتزاماتهم طبقا للمعاهدة .

٢ ـ وألا يتعارض مع موضوع المعاهدة والغرض منها .

٣ ـ يجب فى الحالات التى تخضع لحكم الفقرة (أ) على هؤلاء الأطراف إبلاغ الأطراف الأخرى بعزمهم على عقد هذا الاتفاق وبأحكام المعاهدة التى يعتزمون إيقاف العمل بها ما لم تنص المعاهدة على غير ذلك » .

٤٨٦ ـ ويلاحظ أخيرا أن إيقاف المعاهدة يمكن أن يستنتج ضمنا ، من قيام أطرافها بإبرام معاهدة جديدة ، تتناول ذات الموضوع ، ويفهم من نصوصها إنصراف إرادات الأطراف إلى إيقاف العمل بالمعاهدة الأولى لفترة معينة ، وقد نصت المادة ٥٩ فى فقرتها الثانية على أن « تعتبر المعاهدة السابقة قد أوقف العمل بها فقط إذا ثبت من المعاهدة اللاحقة أو بطريقة أخرى أن هذا ما قصده الأطراف » .

المطلب الثانى

انقضاء المعاهدة أو ايقاف العمل بها

بغير اتفاق أطرافها

٤٨٧-تعرف الممارسة الدولية ، ويكشف العرف الدولى عن حالات عديدة يمكن التوصل فيها إلى إلغاء المعاهدة ، وإنهاء وجودها ، أو ايقاف العمل بأحكامها، أو ببعض تلك الأحكام ، وذلك على الرغم من خلو نصوصها من أحكام تكشف عن اتفاق اطرافها على ذلك ، وقد جاءت إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بنصوص واضحة جلية بشأن أهم تلك الحالات ، وسنعرض فيما يلى لأهم تلك الأحوال فى ضوء إتفاقية فيينا والقانون الدولى العرفى .

أولا: إلغاء المعاهدة من جانب واحد او الانسحاب منها :

Dénonciation ou retrait

٤٨٨ -قد تنطوى المعاهدة الدولية على نص واضح يقرر لأطرافها حقا فى إلغائها من جانب واحد (إذا كانت ثنائية)، أوحقا فى الانسحاب منها (اذا كانت متعددة الأطراف) [١]، وهنا لا يكون الأمر منطويا على مشكلة من أى نوع ، ويكون لكل من الأطراف بناء على ذلك إلغاء المعاهدة أو الانسحاب منها، فيؤدى ذلك إلى توقف المعاهدة عن إنتاج آثارها القانونية فى مواجهة ذلك الطرف ، فى حدود الأوضاع والشروط التى ينطوى عليها النص الوارد فى المعاهدة بهذا الشأن ، وهو الأمر الذى قررته المادة ٥٤ من إتفاقية فيينا التى سبقت الاشارة إليها [٢] .

ولكن المشكلة تثور حيثما لا تنطوى المعاهدة على نص يقرر للأطراف حقا فى إلغاء المعاهدة من جانب واحد أو الانسحاب منها ، وقد أثيرت هذة المشكلة عندما بادرت روسيا فى عام ١٨٧٠ إلى إعلان أنها تعتبر نفسها غير مقيدة بنصوص معاهدة باريس

---

(١) ومن الامثلة على ذلك ما ورد بالمادة ٥٦ من ميثاق بوجوتا (المعاهدة الامريكية الخاصة بالتسوية السلمية للمنازعات) فى ٣٠ ابريل ١٩٤٨ من أن :

«La durée du présent Traitésera indéfinie mais il poura être dénoncé moyennant un préavis d'un; passé ce delai, il cessere de produire ses effets par rapport à la partie qui l'a dénoncé, et demeurera en vigueur en ce qui concerne les autres signataires".

وما جاء بالمادة ١٣ من معاهدة شمال الاطلنطى (٤ ابريل ١٩٤٩) من أن :

«Après que le Traité aura été en vigueur pendant vignt ans, toute partie pourra mettre fin au Traité en ce qui la concerne un an aprés avoir avise dénonciation le Gouvernement des Etats-unies- d'Amrique, qui informera les Gouvernements des autres parties du dépôt du chaque instrument de dénonciation".

(٢) انظر نص المادة ٥٤ ما تقدم فقرة ٤٣٥ .

لعام ١٨٥٦ ، وأنها تسترد كافة حقوقها المتعلقة بمبدأ السيادة في البحر الأسود [١] ، وهو الأمر الذى أثارالاعتراض من جانب الدول الأطراف فى معاهدة باريس ، وأدى إلى عقد مؤتمر دولى فى لندن فى عام ١٨١٧ [٢] . وقد أعلن ذلك المؤتمر فى برتوكول لندن الموقع علية فى ١٨ يناير ١٨٧١، أن من المبادىء الأساسية فى القانون الدولى ، أنه لا يجوز لدولة أن تتحلل من التزاماتها المترتبة على معاهدة دولية ، أو تعديل نصوصها إلا بناء على رضاء الأطراف المتعاقدة ، عن طريق تفاهم ودى [٣] .

٤٨٩- وقد جرت الاشارة فى مناسبات متعددة إلى هذا المبدأ، الذى إنطوى عليه بروتوكول لندن فى عام ١٨٧١ ، للتأكيد على عدم جواز إنفراد دولة بالتحلل من الالتزامات الملقاة على عاتقها بموجب المعاهدة الدولية ، بإعلانها إلغاء تلك المعاهدة أو الانسحاب منها ، وخاصة فى الفترة السابقة على إندلاع الحرب العالمية الثانية ، عندما قامت ألمانيا باعلان تحللها من الالتزامات الملقاة عليها بموجب معاهدة فرساى لعام ١٩١٩ ، حيث جوبهت تلك الاعلانات الألمانية بالتشديد من جانب أطراف معاهدة فرساى على أن ألمانيا تخالف بمثل تلك الاعلانات قواعد القانون الدولى العام . كما أثير هذا المبدأ أيضا فى عام ١٩٥٨ بصدد مشكلة مدينة برلين ، عندما أعلن الاتحاد السوفيتى ، فى ذلك الحين ، أنه يعتبر الاتفاقات المعقودة بينه وبين كل من الولايات المتحدة وبريطانيا وفرنسا فى عامى ١٩٤٤، ١٩٤٥ بشأن إحتلال ألمانيا وادارة مدينة برلين ، والاتفاقات المكملة لها لاغية وغير ذات أثر قانونى ، وبعد تبادل العديد من المذكرات التى جرى التركيز فيها على عدم جواز المساس بمعاهدة دولية بعمل من جانب طرف واحد ، تم الاتفاق على الدخول فى مفاوضات لتسوية المشكلة[٤].

---

(١) وكانت معاهدة باريس لعام ١٩٥٦ قد تمخضت عن تقنين سياسة وجوب التزام روسيا بشئونها الاقليمية فحسب ، وأن ينزع - فى إطار تلك السياسة - سلاح البحر الأسود ، وأن يقيد حق روسيا فى تسيير السفن الحربية . وحقها في تحريك السفن الحربية عبر المضايق .
انظر الأستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٣٥٢ .

(٢) والذى حضرته وفود تمثل كل من المانيا ، والنمسا ، والمجر ، وايطاليا ، وبريطانيا ، وروسيا، وتركيا ، وتغيبت فرنسا عن حضوره .
أنظر المرجع السابق - ذات الاشارة .

(3) «C'est un principe essentiel du droit des gens qu'aucune puissance ne pent se délier des engagements d'un traité, ni en modifier les stipulations, qu'à la suite de l'assentiment des parties contractantes, d'une entente amiable"
نقلا عن المرجع السابق ذات الاشارة .

(٤) أنظر تفصيلات ذلك - المرجع السابق ص ٣٥٣ ، وما بعدها .

موقف اتفاقية فيينا :

٤٩٠ - وقد سبق لمجمع القانون الدولى أن عرض لمشكلة الغاء المعاهدة من طرف واحد ، أو الانسحاب منها فى عامى ١٩٦٣ (دورة بروكسل) و١٩٦٧ (دورة نيس) ، فأوصى فى ١٤ سبتمبر ١٩٦٧ بأنه اذا كانت الدول الأطراف تسلم بامكانية إلغاء المعاهدة من طرف واحد ، أو الانسحاب منها ، فإن من المتعين أن تنطوى نصوص المعاهدة ذاتها ، أو أية وثيقة أخرى مناسبة ، على قاعدة واضحة تخول الدول تلك الصلاحية ، وتضع شروط ممارستها ، وذهب المجمع إلى التأكيد على أنه لا يمكن التسليم بحق الدولة الطرف فى معاهدة فى إلغاء المعاهدة أو الانسحاب منها فى غيبة مثل تلك القاعدة الواضحة .

وقد ذهبت لجنة القانون الدولى إبان عملها لاعداد مشروع إتفاقية قانون المعاهدات ، إلى إثبات ملاحظة أن ثمة طوائف من المعاهدات تستبعد بصددها كل إمكانية لالغائها أو الانسحاب منها ، مثل معاهدات السلام أو المعاهدات التى تقيم تسوية إقليمية تستهدف الدوام ، كما أشارت اللجنة أيضا إلى أن الاتفاقيات الدولية التى تنطوى على تقنين لقواعد القانون الدولى لا تشير إلى تحديد لمدة المعاهدة ، ولكنها تنطوى عادة على شرط لاعادة النظر ، وقد رأت اللجنة أنه لا يسوغ مع وجود مثل ذلك الشرط إيراد حكم يتعلق بحق الدولة فى إلغاء المعاهدة بارادتها المنفردة أو الانسحاب منها. وعلى العكس من ذلك فإن من المعاهدات ، مثل المحالفات ، ما تفرض طبيعتها التسليم للأطراف بالحق فى إلغائها من جانب واحد أو الانسحاب منها بعد تقديم إخطار مناسب ، وذلك مالم يتفق الأطراف على غير ذلك .

وفوق ذلك فإن نية الأطراف تبدو أمرا هاما فى هذا المجال ، وهذه النية لا يكفى لايضاحها الاشارة إلى طبيعة المعاهدة ، وانما يتعين أن تأخذ كافة الظروف المحيطة بها فى الاعتبار [١].

٤٩١- وقد جاءت المادة ٥٦ من اتفاقية فيينا معبرة عن هذا الاتجاه لمواجهة الحالة التى لا تنطوى فيها المعاهدة على نص يقرر حقا فى الغاء المعاهدة أو الانسحاب ، حيث نصت «١- المعاهدة التى لا تتضمن نصا بشأن إنهائها والتى لا تنص على إمكان الغائها أو الانسحاب منها لا تكون محلا للالغاء أو الانسحاب الا :

(أ) إذا اثبت اتجاه نية الأطراف فيها إلى إمكان إنهائها أو الانسحاب منها.

(ب) أو اذا أمكن استنباط حق الالغاء أو الانسحاب من طبيعة المعاهدة .

---

(١) المرجع السابق ص ٣٥٥ - ٣٥٦ .

٢- على الطرف الراغب فى إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها طبقا للفقرة (١) أن يخطر الطرف الآخر نيته فى ذلك قبل اثنى عشرا شهر على الأقل [١] .

ثانيا: الغاء المعاهدة أو ايقاف العمل بها نتيجة لاستحالة التنفيذ :

٤٩٢- قد تؤدى استحالة تنفيذ الالتزامات المقررة فى المعاهدة إلى انقضائها، أو ايقاف العمل بها ، إذا كانت استحالة التنفيذ أمراً مؤقتا ، فالمعاهدة التى تتعلق بنهر معين ، يمكن ان تنقضى ، إذا طرأت ظروف طبيعية أدت إلى جفاف ذلك النهر .

وقد يكون الأمر متعلقا بزوال جهاز معين كان موكولا إليه مهمة العمل على ضمان تطبيق المعاهدة ، كما حدث بالنسبة لتطبيق شرط قبول الولاية الاجبارية للمحكمة الدائمة للعدل الدولى ، بعد تقرير حل المحكمة فى أبريل ١٩٤٦ ، ولكنه يكون فى هذه الحالة أمر ايقاف وقتى لنصوص المعاهدة ، حتى ينشأ جهاز جديد يقوم بذات المهمة ، كما حدث مع قيام محكمة العدل الدولية .

وقد جاء نص المادة ٦١ من اتفاقية فيينا ليقرر :

« ١ - يجوز لطرف فى معاهدة أن يستند إلى إستحالة تنفيذها كأساس لانهائها أو الانسحاب منها إذا كانت هذه الاستحالة نتيجة إختفاء أو هلاك شيئ ضرورى للتنفيذ ، أما إذا كانت الاستحالة مؤقتة فيجوز الاستناد إليها كأساس لايقاف العمل فقط .

٢ - لا يجوز الاستناد إلى إستحالة التنفيذ كأساس لانهاء المعاهدة والانسحاب منها أو إيقاف العمل بها إذا كانت هذه الاستحالة نتيجة إخلال جوهرى من جانب هذا الطرف بالتزاماته بمقتضى المعاهدة أو بأى التزام دولى يلتزم به فى مواجهة أى طرف آخر فى المعاهدة » .

---

(١) اثير تطبيق نص هذه المادة فى الممارسة الدولية ، حتي من قبل دخول اتفاقية فيينا حيز النفاذ في عام ١٩٧١ عندما طلبت السنغال الي الامين العام للأمم المتحدة تسجيل الغاء انضمامها لاتفاقيتي جنيف لعام ١٩٥٨ بشأن البحر الاقليمي ، والصيد ، والتي كان قد سبق لها الانضمام اليهما في عام ١٩٦١ ، وذهبت حكومة السنغال الي الاشارة إلي أنها تمارس حقا يقرره القانون الدولي العرفي يبيح لها الانسحاب من المعاهدة ، وأن نص المادة ٥٦ من إتفاقية فيينا لم يصبح ساريا بعد.
وقد رفضت الادارة القانونية بالامانة العامة للأمم المتحدة فى بداية الامر تسجيل هذا الالغاء على أساس أن المادة ٥٦ من اتفاقية فيينا لا تعدو أن تكون كاشفة من قاعدة عرفية دولية واجبة الاحترام حتي قبل دخول الاتفاقية طور النفاذ .
وقد عادت الامانة العامة للأمم المتحدة بعد قيامها باخطار الاطراف الاخري فى اتفاقيتي جنيف لعام ١٩٥٨ المشار إليهما ، إلى تسجيل إخطار الحكومة السنغالية عن معارضة هذا المظهر من مظاهر التعبير عن سيادة السنغال .

٤٩٣ – ومن المتعين الانتباه إلى التفرقة بين استحالة تنفيذ المعاهدة لزوال موضوعها ، الذى لا غنى عنه لتنفيذها ، وبين التغيرات التى قد تطرأ على الشخصية القانونية لطرف فى المعاهدة ، حيث لا يترتب على مثل هذه التغيرات إنقضاء المعاهدة بالضرورة ، ففى حالة إنقضاء الشخصية القانونية لدولة طرف بسبب إتحادها مع دولة أخرى ، ونشوء شخصية دولية جديدة ، أو فى حالة إنفصال جزء من إقليم الدولة ، لا يكون الأمر متعلقا بزوال المعاهدة ، وإنما ببحث مصيرها فى ضوء القواعد المتعلقة بالتوارث الدولى .

ثالثا : إنهاء المعاهدة أو إيقاف العمل بها نتيجة الاخلال بأحكامها :(١)

٤٩٤ – من المسلم به فى النظام القانونى الداخلى أنه لا يجوز لأحد الأطراف فى عقد أن يطلب إلى القضاء إلزام المتعاقد بأداء التزاماته المقررة بموجب العقد ، إذا كان هو لا يلتزم بها ، وهو الأمر الذى يعبر عنه المبدأ الرومانى Inadimplenti non est adimeplendum ، وقد إنتقل هذا المبدأ دائرة إلى القانون الدولى ، حيث سلم الفقه الدولى بوجه عام بأن عدم إحترام المعاهدة من جانب أحد أطرافها ، يمكن أن يؤدى إلى إنقضائها ، أو وقفها على الأقل إلى حين زوال ذلك الاخلال ، ويمكن للطرف المضرور أن يستند إلى القواعد التقليدية المتعلقة بمبدأ المعاملة بالمثل ، أو إلى شرعية أعمال الانتقام السلمية Représailles pacifique للرد على عمل ينطوى على إنتهاك لقواعد القانون الدولى ، لتبرير قيامه بإعلان إلغاء المعاهدة من جانب واحد أو إيقاف العمل بها على الأقل .

على أن من المتعين عدم إطلاق ذلك القول ، والتزام جانب الحيطة والحذر ، لأن الممارسة الدولية تنبىء عن حالات قد تعمد فيها دولة من الدول إلى الادعاء – على غير الحقيقة – بوقوع مخالفات وإنتهاكات من جانب الطرف الآخر ، توسلا إلى إعلان إنهاء المعاهدة ، أو إيقافها على الاقل ، للتخلص من إلتزامات ثقيلة ملقاة على عاتقها ، وهو أمر يمكن أن يؤدى إلى إضطراب العلاقات القانونية الدولية ، فيما لو ترك الحبل على الغارب لمثل تلك الادعاءات ، ومن هنا كان من الطبيعى أن يتطلب الفقه ضرورة أن يكون الانتهاك المدعى به ، والذى تستند إليه الدولة لانهاء المعاهدة أو وقفها ، إنتهاكا جسيما وجوهريا Grave et substantielle (٢) .

---

(١) انظر فى دراسة هذا الموضوع : GOMAA, Mohammed
Termination or Suspension of A Treaty As A Consequence of its Breach- Concept and Application.
Thèse - Université De Genève 1994.

(٢) فى هذا المعنى Dinh وآخرين – المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٩٨ وما بعدها .

٤٩٥ - وقد عرض القضاء الدولى فى مناسبات عديدة للمبدأ ، فأكد على تأثير الاخلال الجوهرى بالالتزامات على المعاهدة فى بقائها ، وعلى الرغم من أن المحكمة الدائمة للعدل الدولى ، لم تتعرض فى حكمها فى قضية قناطر نهر La Meuse بين بلجيكا وهولندا ، لتفنيد حجة بلجيكا فى تبرير مخالفتها لأحكام المعاهدة المعقودة بين الدولتين فى عام ١٩٦٣ على أساس أن هولندا قد أخلت بإلتزاماتها المترتبة على تلك المعاهدة ، مكتفية بتقرير أن هولندا لم ترتكب مخالفة للمعاهدة المشار إليها ، فإن القاضى أنزيلوتى ذهب فى رأية المخالف ، الملحق بالحكم ، إلى تأكيد أن المبدأ الذى أقامت عليه بلجيكا إدعاءها ، وهو من المبادىء المعترف بها عالميا Universellement reconnu وهو الأمر الذى أكده أيضا المحكم فى قضية التحكيم المعروفة بـ Tacna et Arica بين شيلى وبيرو فى الحكم الصادر فى ٤ مارس ١٩٢٥ (١) . كما ذهبت محكمة العدل الدولية فى رأيها الاستشارى بشأن إقليم ناميبيا الذى أصدرته فى عام ١٩٧١ إلى تقرير أن من المبادىء القانونية العامة التسليم بحق أحد أطراف المعاهدة فى إنهائها، نتيجة لانتهاك أحكامها من جانب الطرف الآخر ، وأن هذ الحق يجب إفتراضه، بالنسبة لجميع المعاهدات ، حتى فى حالة عدم النص عليه صراحة بالمعاهدة (٢).

موقف اتفاقية فيينا :

٤٩٦ - تناولت إتفاقية فيينا فى المادة ٦٠ إنهاء المعاهدة أو إيقاف العمل بها نتيجة الاخلال بأحكامها حيث نصت على أن :

---

(١) حيث ذهب إلى تقرير .

« Il est manifeste que si les abus administratifs pouvaient avoir pour effet de mettre fin à un tel accord, il faudrait prouver que abus administratifs ont créé une situation si grave qu'elle empêcherait la réalisation des fins de l'accord et à notre avis, l'existence d'une situation de cette gravité n'a été démontrée».

نقلا عن المرجع السابق ذات الاشارة

(٢) حيث قررت المحكمة :

« Du principe juridique général selon laquel le droit de mettre fin à un traité comme conséquence de sa violation doit être présumé exister pour tous les traités»

وأضافت المحكمة أنه فى ضوء ذلك المبدأ فإن الجمعية العامة للامم المتحدة ، تكون قد استندت الي مبدأ قانونى مستقر عندما قامت فى سنة ١٩٦٦ بإلغاء انتداب جنوب افريقيا علي إقليم ناميبيا بسبب إخلال الدولة القائمة بالانتداب إخلالا جوهريا بالتزاماتها .

أنظر :

C.I.J. Recueil, 1971, p. 47 ets.

« ١ - الاخلال الجوهرى بأحكام معاهدة ثنائية من جانب أحد طرفيها يخول للطرف الآخر التمسك بهذا الاخلال كأساس لانهاء المعاهدة أو إيقاف العمل بها كليا أو جزئيا .

٢ - يترتب على الاخلال الجوهرى بأحكام معاهدة متعددة الأطراف من جانب أحد أطرافها ما يلى:

(أ) يخول هذا الاخلال للأطراف الأخرى بإتفاق جماعى فيما بينهم إيقاف العمل بالمعاهدة كليا أو جزئيا أو إنهائها إما :

١ - فى العلاقة بينهم وبين الدولة التى أخلت بأحكامها .

٢ - أو فى العلاقة بين جميع الأطراف .

(ب) ويخول الطرف الذى تأثر بصورة خاصة من هذا الاخلال التمسك به كأساس لايقاف العمل بالمعاهدة كليا أو جزئيا فى العلاقة بينه وبين الدولة التى أخلت بالمعاهدة.

(جـ) ويخول لأى طرف آخر ماعدا الطرف الذى أخل بالمعاهدة التمسك بهذا الاخلال كأساس لايقاف العمل بها كليا أو جزئيا بالنسبة إليه اذا كانت طبيعة هذه المعاهدة تجعل الاخلال الجوهرى بأحكامها من جانب أحد الأطراف يغير بصورة أساسية وضع كل طرف فيما يتعلق بأداء إلتزاماته المستقبلية طبقا للمعاهدة .

٣ - لأغراض هذه المادة يعتبر إخلالا جوهريا :

(أ) رفض العمل بالمعاهدة فيما لا تجيزه هذه الاتفاقية .

(ب) أو الاخلال بنص ضرورى لتحقيق موضوع المعاهدة أو الغرض منها .

٤ - لا تخل الفقرات السابقة بأى نص فى المعاهدة يسرى فى حالة الاخلال بأحكامها .

٥ - لاتسرى الفقرات من ١ إلى ٣ على الأحكام الخاصة بحماية الأشخاص الواردة فى معاهدات ذات طابع إنسانى وخاصة الأحكام المتعلقة بمنع أى نوع من أنواع الانتقام ضد الأشخاص الذين يتمتعون بحماية مثل هذه المعاهدات » .

٤٩٧ - وإذا كان النص المتقدم يشترط أن يكون الاخلال بأحكام المعاهدة جوهريا، حتى يمكن أن تترتب الآثار القانونية التى يقررها من إيقاف أو إنهاء للمعاهدة ، فإنه يحدد فى فقرته الثالثة مفهوم الاخلال الجوهرى بأنه رفض العمل بالمعاهدة فى غير الحالات التى تسمح بها إتفاقية قانون المعاهدات ، أو مخالفة نص أساسى يكون الالتزام به ضروريا لتحقيق موضوع المعاهدة أو الغرض منها . كما يلاحظ أنه قد وضع أحكاما خاصة للمعاهدات الثنائية ، والمعاهدات الجماعية .

المعاهدات الثنائية :

٤٩٨ – كانت لجنة القانون الدولى قد أشارت إلى حقيقة ما يلاحظ من أن الدول كثيرا ما تعمد إلى إلغاء المعاهدة الثنائية ، مدعية وقوع إنتهاك لأحكامها من جانب الطرف الآخر ، على حين أن الأمر لا يعدو فى حقيقته أن يكون ذريعة تتخذها تلك الدولة للتحلل من الالتزامات التى تلقيها المعاهدة على عاتقها ، ومن ثم فقد كان من الطبيعى أن يبرز نص الفقرة الأولى من المادة ٦٠ أن الاخلال المعول عليه فى هذا الصدد ، هو الاخلال الجوهرى ، والذى إذا ثبت وقوعه ، من جانب أحد أطراف المعاهدة فانه يؤدى إلى منح الطرف الآخر الحق فى وضع نهاية للمعاهدة ، أو إيقافها ، كلية أو على نحو جزئى .

ويلاحظ هنا أن الاخلال الجوهرى بأحكام المعاهدة الثنائية لا يؤدى فى ذاته، وعلى نحو تلقائى إلى زوال المعاهدة وإنقضائها ، ولكن يكون للطرف الآخر الذى لم يخل بإلتزاماته المترتبة ، على المعاهدة أن يدفع به للتحلل من تلك الالتزامات ، وإنقضاء المعاهدة أو إيقافها على حسب الأحوال .

المعاهدات المتعددة الاطراف :

٤٩٩ – لا ريب أن مشكلة الاخلال الجوهرى بأحكام المعاهدة المتعددة الأطراف ، تثور فى إطار مختلف عن ذلك الخاص بالمعاهدة الثنائية فإنتهاك أحد الأطراف ، فى معاهدة متعددة الأطراف لالتزاماته المترتبة على المعاهدة ، لا يؤثر على حقيقة إستمرار باقى أطراف المعاهدة على إلتزامهم بأحكامها ، وهو ما يعد في حد ذاته إستمراراً فى الوفاء بتلك الالتزامات حتى فى مواجهة الطرف الذى خرج على أحكام المعاهدة ، وأخل بالتزاماته المترتبة عليها ، بل أن ذلك الاستمرار يصبح إلتزاما من جانب باقى الأطراف ، وفقا لنص الفقرة الثالثة من المادة ٦٠ من إتفاقية فيينا ، فى حالة المعاهدات الدولية التى تستهدف حماية وضمان إحترام الحقوق المقررة لصالح الأفراد ، مثل الاتفاقيات الدولية الخاصة بالعمل ، والمعقودة فى إطار منظمة العمل الدولية ، أو الاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان ، والاتفاقيات المتعلقة بحماية ضحايا النزاعات المسلحة .

على أن نص المادة ٦٠ يضع تفرقة فى مجال حق باقى الدول الأطراف فى المعاهدة المتعددة الأطراف فى الرد على ذلك الاخلال الجوهرى بأحكامها من جانب أحد الأطراف بين رد الفعل الجماعى ، ورد الفعل الفردى .

فيجوز طبقا لنص المادة ٢/٦٠ لباقى الأطراف فى المعاهدة جميعا ، أن يتفقوا فيما بينهم – بالاجماع – وكرد فعل لهذا الاخلال الجوهرى ، على وقف تطبيق ، أو إنهاء

المعاهدة ككل أو على نحو جزئى ، وذلك فى علاقاتهم مع الدولة المخالفة ، أو بالنسبة لجميع الأطراف ، وخاصة حيث يكون الأمر متعلقا بإخلال من طرف يعتبر وفاؤه بإلتزاماته أمرا أساسيا لاستمرار المعاهدة .

أما على صعيد رد الفعل الفردى فإن النص يبيح لكل دولة من الدول الأطراف فى المعاهدة - عدا الدولة المخالفة - والتى تكون قد تأثرت بصفة خاصة من الاخلال الجوهرى بأحكامها ، أن تدفع بهذا الاخلال الجوهرى لايقاف العمل بالمعاهدة فى مواجهتها كليا ، أو جزئيا .

كما يبيح النص لأية دولة من الدول الأطراف - عدا الدول المخالفة -أن تتمسك بالاخلال الجوهرى ، لايقاف العمل بالمعاهدة كليا أو جزئيا ، ولو لم تكن قد تأثرت بذلك الاخلال بصفة خاصة ، ولكن ذلك الاخلال يؤدى - بسبب طبيعة المعاهدة - إلى تغيير وضع كل طرف بصورة أساسية ، وذلك فيما يتعلق بأداء إلتزاماته وفقا للمعاهدة فى المستقبل .

ويلاحظ هنا أنه يكون لكل دولة على المستوى الفردى أن توقف تطبيق المعاهدة فى مواجهتها كليا أو جزئيا ، فى حالة تأثرها ، أو قيام تلك الخشية مستقبلا ، ولا يكون لها أن تنفرد بإلغاء المعاهدة ، لأن إلغاء المعاهدة انما يكون باتفاق اجماعى من جانب باقى الأطراف فى المعاهدة .

وحرى بالإشارة فى النهاية أن الاجراء الجماعى أو الفردى المتخذ فى مواجهة الدولة المخالفة يجب ألا يمس بحماية الحقوق المقررة للأفراد على النحو الذى سلفت الاشارة إليه ، أى الأحكام الخاصة بحماية الأشخاص الواردة فى معاهدات ذات طابع إنسانى وخاصة الأحكام المتعلقة بمنع أى نوع من أنواع الانتقام ضد الأشخاص الذين يتمعون بحماية مثل هذة المعاهدات .

رابعا : اثر التغيير الجوهرى للظروف على المعاهدة (١) :

٥٠٠- قد تحمل التطورات التى تطرأ على العلاقات الدولية من التغيير فى الظروف ، ما قد يجعل معاهدة ما كانت تبدو فى وقت إبرامها ضرورية ومتفقة فى أحكامها مع مقتضيات الانصاف ، والتوازن ، تغدو مع الظروف الجديدة زائدة ، لا تستجيب أحكامها لحقوق أطرافها وواجباتهم ومصالحهم المتبادلة ، وبذلك تتحول المعاهدة مع تغير ظروف عقدها من معاهدة نافعة إلى معاهدة ضارة ، ومن عامل

---

(١) أنظر فى دراسة هذا الموضوع رسالة الدكتور جعفر عبد السلام وموضوعها " شرط بقاء الشىء على حاله ، أو نظرية تغير الظروف فى القانون الدولى" المقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة القاهرة فى عام ١٩٧٠ .

إستقرار إلى عامل إضطراب فى علاقات أطرافها ، وذلك لزوال التوازن بين المصالح المتعارضة التى نجحت المعاهدة - عند عقدها - فى التوفيق بينها (١) .

٥٠١- وقد جرى الفقه الدولى ، وهو بصدد بحث أثر تغير الظروف على المعاهدات إلى الاشارة إلى المبدأ الرومانى Omnis Conventio intelligitur rebus sic stantibus , والذى يشار اليه اختصاراً بـ rebus sic stanitbus ، والذى يعنى أن كل معاهدة دولية تنطوى على شرط ضمنى يفترض أن المعاهدات تظل قائمة نافذة ما بقيت الظروف على حالها ، وهو ما يؤدى إلى القول بأن تغيير الظروف يؤدى إلى التأثير على نفاذ المعاهدة . وأقام الفقه نظرته هذه على أساس فكرة الاتفاق الضمنى بين أطراف المعاهدة ، فحتى فى الأحوال التى لا تنطوى فيها المعاهدة على نص يقرر حكم تغير الظروف ، يفترض أن الأطراف قد اتفقوا عليه ضمنا ، ومن ناحية أخرى ، على أساس أن الظروف الجديدة تؤدى إلى نوع من التعارض بين نصوص المعاهدة ، وبين الواقع الذى تحكمة ، وهو ما يعنى بعبارة أخرى أن المعاهدة تفقد سبب وجودها .

ويحرص الفقه الدولى على الاشارة إلى أن مجال تطبيق هذه النظرية قاصر على المعاهدات ، ومن ثم فهى لا تطبق بصدد القواعد العرفية التى تتميز بقدر من المرونة ، يحقق تواءمها مع المتغيرات الدولية .

التغيير الجوهرى للظروف فى الممارسة الدولية :

٥٠٢- لا شك أن تغير الظروف لا يثير مشكلة ، حال تسليم الدول الأطراف فى المعاهدة بأنها لم تعد تتلاءم مع الظروف الجديدة (٢) ، ولكن المشكلة تثور ، على نحو حاد ، فى تلك الأحوال التى يطالب فيها أحد الأطراف فى المعاهدة ، الطرف الآخر بالوفاء بالتزاماته المترتبة عليها ، على الرغم من إدعاء هذا الأخير بتغير الظروف تغيرا جوهريا . وتنبىء الممارسة الدولية أن الادعاء بتغير الظروف تغيرا جوهريا . والمطالبة على أساسه بانقضاء المعاهدة ، هو من الأمور التى يكثر الالتجاء اليها فى اطار العلاقات الدولية ، وحسبنا أن نشير هنا إلى بعض الأمثلة :

ففى عام ١٨٧١ أثارت روسيا الادعاء بتغير الظروف ، للتحلل من الالتزامات التى كانت تلقيها على عاتقها معاهدة باريس لعام ١٨٥٦ ، والتى كانت تفرض عليها نزع سلاح البحر الأسود .

---

(١) الاستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٨١ .

(٢) ومن الأمثلة علي ذلك الاتفاق الذي عقد بين إنجلترا والمغرب فى أول مارس ١٩٥٧ ، والذى إنطوى على تنازل بريطانيا عن الحقوق المقررة لها ، المترتبة علي معاهدة ١٨٥٦ ، بوصف أنها لم تعد تتلاءم مع الاوضاع السياسية والاقتصادية القائمة.

كما إستندت تركيا فى عام ١٩٣٦ إلى تغير الظروف كمبرر للمطالبة بوجوب تعديل النظام الخاص بالمضايق التركية الذى أقامته اتفاقية لوزان لعام ١٩٢٣ .

وكذلك أشارت الحكومة المصرية إلى نظرية تغير الظروف عند قيامها بالمطالبة بالغاء معاهدة ١٩٣٦ ، بينها وبين المملكة المتحدة ، ثم عند قيامها بإلغاء تلك المعاهدة من جانب واحد .

وإعتمدت فرنسا على هذه النظرية ، بذاتها ، عند قيامها بالأنسحاب من القيادة العسكرية لحلف شمال الأطلنطى فى فبراير ١٩٦٦ .

٥٠٣- وتجدر الاشارة إلى أن نص المادة ١٩ من عهد عصبة الأمم ، الذى تقدمت الاشارة اليه ، كان ينطوى على تقرير مبدأ إعادة النظر فى المعاهدات لجعلها تتواءم مع الظروف الدولية الجديدة ، ومقتضيات المحافظة على السلم الدولى ، وعلى الرغم من أن تطبيق ذلك النص لم يؤد إلى نتائج من الناحية العملية ، فقد كانت له أهمية كبيرة ، نظرا لأنه كان ينطوى على التسليم بأن تغير الظروف يمكن أن يؤدى إلى عدم تطبيق المعاهدة ، ووجوب إعادة النظر فيها لجعلها ملائمة للظروف الجديدة .

وعلى الرغم من أن ميثاق الأمم المتحدة لا يتضمن نصا خاصا يتناول أثر التغيير الجوهرى للظروف على المعاهدات الدولية ، فإن المادة الرابعة عشرة منه، التى وردت فى مجال تحديد وظائف الجمعية العامة وسلطاتها ، قد أشارت إلى أن « للجمعية العامة أن توصى بإتخاذ التدابير لتسوية أى موقف ، مهما يكن منشؤه ، تسوية سلمية متى رأت أن هذا الموقف قد يضر بالرفاهية العامة أو يعكر صفو العلاقات الودية بين الأمم .. » (١) وكذلك النصوص الفضفاضة التى وردت بشأن سلطة مجلس الأمن فى مجال تسوية المنازعات الدولية ، قد سمحت بتقرير سلطة الجمعية العامة ، ومجلس الأمن فى النظر فى المواقف الناشئة عن الخلاف بين الدول حول أثر التغيير الجوهرى للظروف على المعاهدات ، كما حدث عندما نظر مجلس الأمن فى عام ١٩٤٧ النزاع بين مصر والمملكة المتحدة بشأن معاهدة ١٩٣٦ .

---

(١) كانت مقترحات دومبرتن اوكس قد جاءت خالية من أية إشارة إلى مبدأ إعادة النظر فى المعاهدات ، لذلك تقدمت كل من مصر والمكسيك والبرازيل ، فى مؤتمر سان فرانسيسكو- الذى اقره ميثاق الامم المتحدة -بتعديلات إستهدفت النص صراحة على أحكام تنظم مسألة إعادة النظر في المعاهدات التى أصبحت غير قابلة للتطبيق بسبب التغيير الجوهري في الظروف ولكن هذه الاقتراحات لقيت معارضة شديدة ، وهو ما حدا بالدول الداعية للمؤتمر - الولايات المتحدة ، الاتحاد السوفيتى ، المملكة المتحدة ، الصين - إلى التقدم باقتراح كان يعد بمثابة نوع من الحل الوسط ، وهو النص المشار اليه بالمتن .

أنظر فى تفصيلات ذلك -الاستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٨٩ وما بعدها .

الفقه الدولى التقليدى :

٥٠٤ - ولما كانت الممارسة الدولية لم تمض على وتيرة واحدة فى مجال التطبيق العملى لأثر التغيير الجوهرى للظروف على المعاهدات الدولية ، وهو الأمر الذى أفسح المجال للاجتهادات الفقهية ، حيث ذهبت أقلية فقهية إلى القول بأن هناك شرطا ضمنيا فى كل معاهدة ، يؤدى إلى أن تصبح المعاهدة غير نافذة المفعول متى تغيرت الظروف التى لابست إنعقادها تغيرا جوهريا ، متى دفع أحد الاطراف برغبته فى فسخ المعاهدة بسبب التغيير الجوهرى للظروف . وهو رأى تعرض للنقد الشديد ، لأنه يقوم على فكرة إفتراضية ، ليس ثمة دليل على صحتها ، كما أنه يؤدى إلى جعل قيمة المعاهدة شرطية فحسب .

وذهب فريق آخر إلى القول بأنه إذا جاز التسليم بأن التغيير الجوهرى للظروف يؤدى إلى التأثير على المعاهدة ، وذلك فى ضوء الظروف الملابسة لعقدها ، فإن فسخ المعاهدة بسببه ، لا يكون بإرادة أحد أطرافها المنفردة ، وإنما يتحقق بالاتفاق بين أطرافها ، أو بما يقوم مقام ذلك الاتفاق عند عدم تحققه ، من قضاء أو تحكيم .

بينما ذهب فريق ثالث إلى القول بأن تغير الظروف تغيراً جوهريا ، مع التسليم بتأثيره على المعاهدة، لايؤدى إلى إنقضاء المعاهدة ، ولكنه يؤدى فحسب إلى إعادة النظر فيها ، لجعلها ملائمة للظروف الجديدة (١).

موقف اتفاقية فيينا :

٥٠٥ - وقد أفردت اتفاقية فيينا نص المادة ٦٢ لمعالجة أثر التغيير الجوهرى للظروف على المعاهدات حيث نصت : « ١ - لايجوز الاستناد إلى التغيير الجوهرى غير المتوقع فى الظروف التى كانت سائدة عند إبرام المعاهدة كسبب لانهاء المعاهدة أو الانسحاب منها إلا إذا توافر الشرطين التاليين :

(أ) إذا كان وجود هذه الظروف قد كون أساسا هاما لإرتضاء الأطراف الالتزام بالمعاهدة .

(ب) وإذا ترتب على التغيير تبديل جذرى فى نطاق الالتزامات التى يجب أن تنفذ مستقبلا طبقا للمعاهدة .

٢ - لا يجوز الاستناد إلى التغيير الجوهرى فى الظروف كسبب لانهاء المعاهدة أو الانسحاب منها فى الاحوال التالية :

(أ) إذا كانت المعاهدة منشئة لحدود .

---

(١) أنظر دراسة تفصيلية لهذه الاراء الفقهية - الاستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٨٣ وما بعدها .

(ب) إذا كان التغيير الجوهرى نتيجة إخلال الطرف بإلتزام طبقاً للمعاهدة أو بأى إلتزام دولى لأى طرف آخر فى المعاهدة .

٣ - إذا جاز لطرف أن يستند إلى التغيير الجوهرى فى الظروف وفقا للفقرات السابقة لانهاء المعاهدة أو الانسحاب منها يجوز أيضاً الاستناد إلى ذات السبب لايقاف العمل بالمعاهدة » .

٥٠٦ - ويمكن إبداء الملاحظات الآتية على النص المتقدم :

١ - وأول ما يلاحظ على نص المادة ٦٢ المتقدم ، أنه وإن سلم بأن التغيير الجوهرى للظروف يمكن أن يؤدى إلى التأثير على المعاهدة وإنهائها ، فإنه قد تطلب ضرورة توافر شروط معينة فى ذلك التغيير الجوهرى للظروف ، فليس كل تغيير فى الظروف ، يدعى به ، يمكن أن يؤدى إلى التأثير على المعاهدة ، وإنما يتعين أن يكون وجود الظروف ، التى تغيرت ، فى ذاته قد كون أساسا هاما لارتضاء الأطراف الالتزام بالمعاهدة ، وأن يكون قد ترتب عليه تبديل جذرى فى نطاق الالتزامات المترتبة على المعاهدة مستقبلا .

ويترتب على ذلك أنه لا يمكن للدولة ، مثلا ، أن تستند إلى أية تغيرات سياسية داخلية للإدعاء بأن ثمة تغييرا جوهريا فى الظروف يخولها الحق فى انهاء المعاهدة .

وقد إعتمد قضاء محكمة العدل الدولية مذهبا متشددا فى تحديد المقصود بالتغيير الجوهرى فى الظروف ، إلى الحد الذى قررت معه محكمة العدل الدولية فى حكمها فى قضية المصايد الايسلندية الصادرفى ٢ فبراير ١٩٧٣ إلى القول بأن التغيير فى الظروف ، الذى يمكن إعتباره جوهريا أو حيويا ، هو ذلك الذى يمكن أن يهدد بالخطر وجود أحد الأطراف أو يمس مصالحه الحيوية [١] . وذهبت إلى اشتراط أن تؤدى تلك الظروف الجديدة إلى تغيير جذرى فى نطاق الالتزامات التى مازالت فى مرحلة التنفيذ ، بحيث يغدو تنفيذها ثقيل الوطأة على الدولة الطرف ، على نحو يختلف تماما عن الصورة التى كان عليها فى البداية [٢] .

---

(١) حيث قررت المحكمة :

«Les changements de circonstances qui doivent être considérés comme fondamentaux, ou vitaux sont ceux qui mettent en péril l'existence ou le développement vital de l'une des parites»

(٢) حيث قررت المحكمة

« le changement doit avoir entrainé une transformation radical de la portée des obligations qui restent à exécuter. II doit avoir rendu plus lourdes ces obligations de sorte que leur exécution devienne essentiellement différente de celles auxquelles on s'était engagé primitivement»

المرجع السابق ص ٢١ .

٢ – وعلى العكس من الفقه التقليدى ، فإن المادة ٦٢ لا تجعل أثر التغيير الجوهرى فى الظروف قاصرا فحسب على المعاهدات غير المحددة المدة ، وانما أطلقته بما يسمح بتطبيقه حتى فى حالة المعاهدات المحددة المدة ، اذا ما تغيرت الظروف الملابسة لعقدها تغييرا جوهريا ، على النحو الذى يسمح بإمكانية تطبيقه على بعض حالات المعاهدات غير المتكافئة [١] .

٣– يلاحظ أن نص المادة يجعل للطرف الذى يدفع بتغير الظروف تغييرا جوهريا ، الحق فى الخيار بين مجرد ايقاف العمل بالمعاهدة ، أو إنهائها ، وبديهى أن يكون إيقاف المعاهدة فى تلك الحالات التى يكون فيها تغيير الظروف أمرا وقتيا عارضا .

٤ – تستثنى المادة ٦٢ من تطبيق حكم التغييرالجوهرى فى الظروف ، المعاهدات المنشئة لحدودد ، والأحوال التى يكون فيها التغيير الجوهرى فى الظروف ، ناجما عن إخلال الطرف الذى يدفع به بإلتزاماته المترتبة على المعاهدة .

٥ – وأخيرا يلاحظ أن إتفاقية فيينا لم تأخذ بما إقترحته بعض الوفود فى مؤتمر فيينا – سويسرا وأستراليا – من دعوة إلى النص على حل ثالث بجانب الانتهاء والايقاف ، وهو اعادة النظر فى المعاهدة لجعلها ملائمة للظروف الجديدة متوائمة مع مقتضياتها .

بعض الحالات الخاصة لتغير الظروف :

١ – قطع العلاقات الدبلوماسية :

٥٠٧ – يعنى قطع العلاقات الدبلوماسية بين دولتين سحب المبعوثين الدبلوماسيين لكل من الدولتين لدى الأخرى ، وإيقاف الوسيلة الطبيعية للعلاقات بينهما ، ولكنه لا يؤدى بحال إلى التأثير على الاعتراف من جانب كل منهما بالأخرى . بل إن الممارسة الدولية تشهد بأن قطع العلاقات الدبلوماسية لايؤدى عادة إلى قطع العلاقات القنصلية، كما أنه لا يقفل الباب أمام الاتصالات الدبلوماسية بواسطة طرف أو أطراف أخرى ، ومن ثم فهو لا يؤدى إلى إنهاء العلاقات القانونية بين الدولتين . وقد جاءت المادة ٦٣ من إتفاقية فيينا لتقرير أن « لا يؤثر قطع العلاقات الدبلوماسية أو القنصلية بين أطراف المعاهدة على العلاقات القانونية القائمة بينهم بموجب المعاهدة إلا إذا كان قيام العلاقات الدبلوماسية أو القنصلية ضروريا لتطبيق المعاهدة » .

٢– النزاع المسلح:

٥٠٨– عمدت لجنة القانون الدولى إلى عدم تناول تأثير الحرب على المعاهدات

---

(١) انظر ما تقدم بشأن المعاهدات غير المتكافئة ص ٢٣٤ .

الدولية، بدعوى أن الحرب قد باتت عملا يحرمه القانون الدولى بموجب ميثاق الأمم المتحدة. وإذا كان الفقه الدولى الغالب مازال يعمد إلى معالجة أثر الحرب فى مفهومها التقليدى على المعاهدات الدولية، بترديد آراء الفقه التقليدى التى كانت سائدة فى هذا الصدد، فإننا نود التنبيه إلى أن وضع الحرب خارج دائرة القانون، لم يؤد إلى القضاء على كافة صور إستخدام القوة فى العلاقات الدولية، وأن المجتمع الدولى فى ظل ميثاق الأمم المتحدة، الذى يحرم الحرب وإستخدام القوة فى العلاقات الدولية، قد عرف عددا هائلا من النزاعات المسلحة، التى هى فى حقيقتها حروبا فى المفهوم المادى، ومن ثم فإن من المتعين فى تقديرنا إبراز تأثير النزاعات المسلحة على المعاهدات الدولية.

وفى ضوء ذلك الإدراك المتقدم، يمكن فهم مبادرة بعض الوفود-المجر، بولندا، وسويسرا-إلى إقتراح ماورد بنص المادة ٧٣ من اتفاقية فيينا، والتى جاء بها (لن تخل أحكام هذه الاتفاقية بأية مسألة قد تثور بالنسبة لمعاهدة .... نتيجة نشوب قتال بين الدول). ويكون من المتعين محاولة النظر إلى أثر النزاع المسلح على المعاهدة، فى ضوء القواعد المتعلقة بآثار الحرب على المعاهدات، مع مراعاة التطور الهام الذى طرأ على القانون الدولى، فجعل حالة الحرب لا تقوم قانونا، وقاد القانون الدولى المعاصر إلى النظر للنزاع المسلح بوصفه حالة واقعية، يسعى إلى إحتوائها من خلال بعض القواعد القانونية ذات الطابع الإنسانى، التى تستهدف حماية الإنسان، مقاتلا كان أو مدنيا من ضحاياها. ويعمل من خلال محاور متعددة على الإسراع بالعودة بأطرافه إلى الحالة الطبيعية للعلاقات الدولية، وهى حالة السلام ونبذ الصراع بالقوة المسلحة.

٥٠٩- فإذا نظرنا إلى موقف الفقه الدولى التقليدى من أثر الحرب - عند ما كان مسموحا بها - على المعاهدات لا نجد إتفاقا، فبينما ذهب فريق متشدد منه إلى القول بأن الحرب التى تنشأ بين دولتين تؤدى إلى القضاء على كافة المعاهدات بين أطرافها، بوصف أن الحرب تؤدى إلى إنهاء العلاقات السلمية بين المتحاربين، وتؤدى إلى نشأة حالة قانونية مختلفة لا مجال فيها لتطبيق المعاهدات التى وضعت لتسرى فى إطار علاقات سلمية. ذهب فريق آخر إلى النظر إلى حالة الحرب بوصفها حالة عارضة على الأصل العام الذى هو السلام والعلاقات السلمية، ومن ثم فإن الحرب ما كانت تؤدى فى تقديره إلى أكثر من الإيقاف المؤقت للمعاهدات الدولية، حتى تضع الحرب أوزارها، فتعود المعاهدات إلى سابق عهدها من التطبيق على العلاقات العادية التى وضعت لمواجهتها. وأخيرا توسط فريق ثالث بين الرأيين السابقين، للقول بوجوب التمييز فى أثر الحرب على المعاهدات بين نوعين، أولهما هو المعاهدات التى تتصل بعلاقات الدول المتحاربة مباشرة، وهذه تؤدى الحرب إلى إنقضائها، أما النوع الثانى، فهو المعاهدات

التى تنظم مصالح الأفراد الذين ينتمون إلى الدول المتحاربة، وهذه لا تؤدى الحرب إلى التأثير عليها بحال[1].

٥١٠- ونستطيع فى ضوء ما تقدم أن نقرر أن أثر النزاع المسلح على المعاهدات يتراوح بين حالات يؤدى فيها نشوبه إلى القضاء على المعاهدة قضاء مبرما، وحالات يؤدى فيها النزاع المسلح إلى مجرد وقف تطبيق المعاهدة مؤقتا، إلى حالات لا يؤدى فيها النزاع المسلح إلى التأثير بأى شكل على المعاهدة، بل تظل سارية نافذة، على الرغم من إندلاع النزاع المسلح بين أطرافها، أو بعضهم.

١- الحالات التى يؤدى فيها النزاع المسلح إلى إنقضاء المعاهدة:

٥١١- لا ريب أن النزاع المسلح يؤدى إلى إنقضاء المعاهدات ذات الطابع السياسى بين أطرافه، فمعاهدات التحالف والصداقة تنقضى بنشوب الصراع المسلح بين أطرافها، وكذلك المعاهدات التى كان الخلاف بشأنها سببا فى نشوب النزاع المسلح، ومن الأمثلة على ذلك ما بادرت إليه الحكومة المصرية فى عام ١٩٥٧ من إعلان إنقضاء معاهدة الجلاء، التى كانت قد أبرمت بين مصر والمملكة المتحدة فى عام ١٩٥٤، بسبب اشتراك المملكة المتحدة فى العدوان الثلاثى على مصر فى عام ١٩٥٦، وهو أمر لم تنازع فيه المملكة المتحدة.

---

(١) وقد ذهب القضاء الامريكى إلى تبنى هذه الوجهة من النظر، وذلك بالقول بتطبيق المعاهدات التى تقرر حقوقا للافراد، على الرغم من قيام الحرب بين الولايات المتحدة، والدول التى ينتمى إليها الرعايا الذين يكتسبون حقوقا من المعاهدة، وكان هذا القضاء يستند إلى الافكار القائلة بأن الحرب هى علاقة دولة بدولة، وإن العداء يقوم بين الدول المتحاربة ولا يقوم بين الأفراد.
على حين ذهبت الدوائر المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية إلى تبنى الوجهة العكسية من النظر (فى إجتماعها فى عام ١٩٤٧) والذى أصدرت محكمة النقض الفرنسية فى أعقابه أحكاما قضت فيها بعدم جواز تمتع المواطنين الإيطاليين بالمزايا المقررة لهم بموجب معاهدة ابرمت بين فرنسا وإيطاليا قبل إعلان الحرب فى عام ١٩٤٠ .
انظر فى تفصيلات ذلك الأستاذة باستيد - المرجع السابق الإشارة إليه ص ٣٧٠-, ٣٨١
وتجدر الإشارة إلى ما ورد بالتوصية التى أصدرها مجمع القانون الدولى فى عام ١٩١٢ (دورة كريستيانا) من أن الحرب لا تؤثر - على وجه العموم - فى المعاهدات والاتفاقيات المبرمة بين الدول المتحاربة، بغض النظر عن نوع المعاهدة. وغرضها، ولا تأثير لها فى الالتزامات المترتبة عليها. غير أن قيام الحرب ينهى فوراً معاهدات التحالف والضمان والحماية والمساعدة، والمعاهدات التى تحدد مناطق نفوذ، وجميع المعاهدات السياسية بطبيعتها، وكذلك جميع المعاهدات التى كان الخلاف على تنفيذها أو تفسيرها سببا فى قيام الحرب، ولا يدخل فى ذلك المعاهدات المبرمة لتنظيم حالة الحرب.
(ثانيا) أن قيام الحرب لا يؤثر فى معاهدة مبرمة بين دولة محاربة ودولة غير محاربة.
(ثالثا) توقف الحرب تنفيذ المعاهدة التى يتعارض تنفيذها مع قيام حالة الحرب، والمعاهدات المالية، والمعاهدات التى تنظم العلاقات الدائمة بين الدولتين المتحاربتين كمعاهدات الجنسية).
انظر الأستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الإشارة إلية ص ٢٨٠ .

٢- الحالات التى يؤدى فيها النزاع المسلح إلى إيقاف المعاهدة:

٥١٢- يؤدى النزاع المسلح الذى ينشب بين دولتين إلى وقف العلاقات الطبيعية بينهما، ويترتب على ذلك بالضرورة وقف تطبيق المعاهدات الدولية فى العلاقات المتبادلة بينهما، فالمعاهدات الدولية المتعلقة بتنظيم التجارة والملاحة، والعلاقات الثقافية، وغيرها من أوجه التعاون بين الدولتين تتوقف عن التطبيق فور قيام النزاع المسلح، بيد أن تطبيقها يستأنف غالبا فى أعقاب انتهاء النزاع بين الطرفين، وقد قدمت تجربة الحرب العالمية الثانية نموذجا بارزا فى هذا الصدد، حيث إنطوت معاهدة السلام التى أبرمت بين دول الحلفاء وإيطاليا فى عام ١٩٤٧، عقب إنتهاء الحرب العالمية الثانية، على نص المادة ٤٤ الذى قرر أن كلا من دول الحلفاء، والدول المتحالفة معها تقوم بإخطار إيطاليا بالمعاهدات المعقودة بينها وبين إيطاليا، والتى ترغب فى إعادة سريانها ونفاذها، وهو ما يعنى فى حقيقة الأمر النظر إلى تلك المعاهدات، بوصف أنها كانت موقوفة خلال الحرب.

٣- المعاهدات التى لا يؤثر عليها النزاع المسلح:

٥١٣- ثمة طوائف عديدة من المعاهدات الدولية لا يؤدى قيام النزاع المسلح إلى التأثير عليها، منها:

(أ) المعاهدات المتعلقة بالنزاعات المسلحة، أى تلك التى وضعت خصيصا لتطبق على حالات النزاعات المسلحة ، كالمعاهدات - ثنائية أو متعددة الأطراف - الخاصة بتنظيم سير العمليات الحربية، أو تلك الخاصة بحماية ضحايا النزاعات المسلحة.

(ب) المعاهدات التي تؤدي إلي إقامة نظم موضوعية، كالمعاهدة التى تنازلت بموجبها دولة عن جزء من إقليمها إلى دولة أخرى، أو تلك التى تتضمن تعيينا للحدود بين الدولتين، وذلك ما لم تكن هناك أسباب أخرى - غير النزاع المسلح - تؤدى إلى بطلان مثل هذه المعاهدات أو أبطالها.

(جـ) المعاهدات الدولية الجماعية الشارعة التى تكون الدولة المشتركة فى النزاع المسلح من أطرافها، لا تتأثر بأى حال بذلك النزاع، وإن كان من الملاحظ هنا، أن تطبيق أحكام تلك المعاهدة فى العلاقات المتبادلة بين أطراف النزاع يتوقف إبان النزاع ، ولكنة يستمر قائما فى العلاقات المتبادلة بين كل منهم وبين باقى الأطراف فى المعاهدة.

(د) أما المواثيق المنشئة للمنظمات الدولية فإن النزاع المسلح لا يؤدى إلى التأثير عليها بأى حال من الأحوال، بل تظل قائمة فى مواجهة كافة أطرافها، وتظل العلاقات القانونية القائمة فى إطارها حتى بين الدول المشتركة فى النزاع.

خامسا :ظهور قاعدة دولية آمرة جديدة:

٥١٤- لقد سبق لنا أن عرضنا لدراسة القواعد الأمرة، وأشرنا إلى الحماية الموضوعية التى قررتها اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لتلك القواعد،والتى جعلت البطلان جزاء على مخالفة قاعدة من القواعد الدولية الآمرة، وذهبت إلى أبعد من ذلك بتقرير إنقضاء المعاهدة الدولية القائمة إذا ظهرت قاعدة دولية آمرة جديدة تتعارض معها [1]، وحسبنا أن نذكر هنا بأن المادة ٦٤ من إتفاقية فيينا قد نصت على أنه (إذا ظهرت قاعدة آمرة جديدة من قواعد القانون الدولى العامة فإن أى معاهدة قائمة تتعارض مع هذه القاعدة تصبح باطلة وينتهى العمل بها).

وهو ما يعنى فى وضوح قاطع أن الأمر فيما يتعلق بحماية القواعد الدولية الآمرة، لا يتوقف عند الإطار الذى وضعته المادة ٥٣ من الاتفاقية التى ترتب البطلان إذا خالفت المعاهدة قاعدة دولية آمرة قائمة، ولكنها ترتب إنهاء المعاهدة وبطلانها، حتى فى حالة ما إذا كانت المعاهدة الدولية أبرمت، وقد توافرت لها كل شرائط الصحة الشكلية والموضوعية ولكن ظهرت من بعد قاعدة دولية آمرة، تتعارض معها.

المطلب الثالث

إجراءات إنهاء المعاهدة أو إيقاف العمل بها والآثار المترتبة على ذلك

٥١٥- وضعت لجنة القانون الدولى- فى مشروعها الذى عرض على مؤتمر فيينا - مجموعة من القواعد المتعلقة بالإجراءات، المتعلقة بإنهاء المعاهدة، أو إيقاف العمل بها، حيث رأت أن، من الضرورى، رسم إجراءات معينة يتعين على الدولة أن تلتزم بها، إذا ما ادعت أن من المتعين إنهاء المعاهدة أو إيقاف العمل بها، وإيضاح القواعد التى تنظم علاقة الأطراف بعد ذلك على مقتضاها، ويلاحظ أن اللجنة وضعت فى هذا الصدد مجموعة من الإجراءات التى تطبق على بطلان المعاهدة، وانهائها أو ايقاف العمل بها ، كما أفردت اهتماما خاصا لبيان أثر إنهاء المعاهده ، أو بطلانها على الأعمال التى جرت تنفيذا لمعاهدة قبل تقرير الإنهاء أو البطلان.

وقد أثارت تلك المقترحات عند طرحها على مؤتمر فيينا نقاشا طويلا، ولكنها وجدت سبيلها، مع بعض التعديلات، إلى النصوص النهائية للاتفاقية.

أولاً: الإجراءات :

٥١٦- رسمت المادة ٦٥ من اتفاقية فيينا فى فقرتها الأولى إجراء ينطوى على إلزام

---

(١) انظر ما تقدم فقرة ١٩٤ وما بعدها.

الدولة الطرف فى معاهدة، التى تدعى بتوافر سبب من أسباب إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها، أو إيقاف العمل بها-أو بطلانها-بأن تقوم بإبلاغ الأطراف الأخرى بدعواها، ويجب أن ينطوى الإبلاغ على إيضاح للإجراء المقترح اتخاذه بالنسبة للمعاهدة وأسباب ذلك، ويجب أن يتم ذلك الإبلاغ كتابة (المادة ٦٧/١).

ثم وضعت المادة ذاتها فى فقرتها الثانية مهلة زمنية مدتها ثلاثة شهور-فيما عدا حالات الاستعجال القصوى-يكون فيها للطرف الذى قام بالإبلاغ، فى حالة عدم الاعتراض من جانب أى طرف آخر، أن يقوم بإتخاذ الإجراء الذى قام بالإبلاغ عنه[1]، سواء كان إنهاء أو إنسحابا أو إيقافا للعمل بالمعاهدة أو إعلان بطلانها-مراعيا الحكم الوارد فى المادة ٢/٦٧، والذى يتطلب أن يكون ذلك الإعلان فى شكل وثيقة مكتوبة، ترسل إلى الأطراف الأخرى فى المعاهدة، وإذا لم تكن هذه الوثيقة موقعة من رئيس الدولة أو رئيس الحكومة أو وزير الخارجية يجوز مطالبة ممثل الدولة الذى أبلغها بتقديم وثيقة تفويض.

٥١٧- فإذا ما أثار الإبلاغ إعتراضا من جانب أحد الأطراف الأخرى فإنه يكون من المتعين وفقا لحكم المادة ٣/٦٥ على الأطراف أن يبحثوا عن حل للخلاف بينهم عن طريق الوسائل المبينة فى المادة ٣٣ من ميثاق الأمم المتحدة [2]. وليس فى ذلك ما يؤثر على حقوق والتزامات الأطراف طبقا لأى نصوص معمول بها تلزم الأطراف بشأن تسوية المنازعات (المادة ٤/٦٥).

وقد إنتقدت القواعد المتعلقة بتسوية المنازعات الخاصة بإنهاء المعاهدة أو إيقافها أو بطلانها إنتقادا شديدا، وذهب مجمع القانون الدولى (فى دورة نيس عام ١٩٦٧) إلى إنتقاد إقتراحات لجنة القانون الدولى، التى تحولت إلى نصوص اتفاقية فيينا بعد ذلك، بشأن التسوية السلمية للمنازعات، على أساس أن إجراءات

---

(١) وتجدر الإشارة الى أن المادة ٦٨ من اتفاقية فيينا أجازت للدولة الرجوع عن ذلك الإبلاغ، أو عن الإجراء الذى تعتزم القيام به فى أى وقت قبل حدوث الآثار المترتبة عليها ، فقد جاء بها (يجوز الرجوع فى الإبلاغ أو الوثيقة المنصوص عليها فى المادتين ٦٥، ٦٧ فى أى وقت قبل حدوث الآثار المترتبة عليها).

(٢) التى تنص (١- يجب على أطراف أى نزاع من شأن استمراره أن يعرض حفظ السلم والأمن الدولى للخطر ان يلتمسوا حله باديء ذى بدء بطريق المفاوضة والتحقيق والوساطة والتوفيق والتحكيم والتسوية القضائية ، أو أن يلجأوا ألى الوكالات والتنظيمات الإقليمية وغيرها من الوسائل السلمية التى يقع عليها إختيارهم.
٢- ويدعو مجلس الأمن أطراف النزاع إلى أن يسووا ما بينهم من النزاع بتلك الطرق إذا رأى ضرورة لذلك).

التسوية المشار إليها فى المادة ٣٣ من الميثاق لا تسمح بالتوصل إلى تسوية للخلاف على أساس القانون، وهو الأمر الذى لايتحقق إلا بالالتجاء ألى القضاء ، وكذلك شهد مؤتمر فيينا مطالبة حارة بنظام أكثر فاعلية لتسوية المنازعات الناجمة عن انقضاء المعاهدات[١].

الولاية الجبرية لمحكمة العدل الدولية فى حالات محددة:

٥١٨- فإذا لم يتم التوصل إلى تسوية للخلاف بشأن إنقضاء المعاهدة وفقا للإجراءات السابقة خلال الاثنى عشرة شهرا التالية لتاريخ بدء الاعتراض تطبق الإجراءات التى ورد النص عليها فى المادة ٦٦ . ففى حالة النزاع بشأن قواعد دولية آمرة، سواء فيما يتعلق بالادعاء ببطلان المعاهدة لمخالفتها لقاعدة من القواعد الآمرة (المادة ٥٣)، أو المطالبة بانهائها بسبب مخالفتها لقاعدة آمرة جديدة نشأت أثناء نفاذ المعاهدة وسريانها (المادة ٦٤) يجوز لكل طرف فى مثل ذلك النزاع أن يرفعه كتابة إلى محكمة العدل الدولية، أى أن الاتفاقية تقرر فى هذا الصدد حالة من حالات الولاية الإجبارية لمحكمة العدل الدولية، وذلك ما لم يقرر الأطراف باتفاق مشترك عرض النزاع على التحكيم.

إجراءات التوفيق:

٥١٩- أما فيما يتعلق بأى نزاع حول تفسير أى نص من نصوص الباب الخامس من اتفاقية فيينا (المتعلق ببطلان المعاهدة وإنهائها وإيقاف العمل بها)، فإن الفقرة الثانية من المادة ٦٦ تقرر بشأنه (أن يكون لكل طرف فى نزاع خاص بتطبيق أو تفسير أى مادة من مواد الباب الخامس من هذه الاتفاقية أن يلجأ إلى وسيلة من الوسائل المبينة فى ملحق الاتفاقية وذلك بتقديم طلب بهذا الشأن إلى الأمين العام للأمم المتحدة).

وقد وضع ملحق الاتفاقية المشار إليه نظاما للتوفيق يعطى للأمين العام للأمم المتحدة، دورا هاما، حيث إنطوى ذلك الملحق على تخويله وضع قائمة بأسماء الموفقين من فقهاء القانون الدولى البارزين [٢].

---

(١) انظر الأستاذة باستيد - المرجع السابق الإشارة إليه ص ٣٧٥ .

(٢) وتحقيقا لذلك تقوم كل دولة عضو فى الأمم المتحدة أو طرف فى الاتفاقية بتعين موفقين اثنين ، وتتكون القائمة من هؤلاء الأشخاص. ويكون تعيين هؤلاء الموفقين بما فيهم الذين يشغلون الأماكن الشاغرة لمدة خمس سنوات قابلة للتجديد ، وعند إنتهاء المدة المحددة يستمر الموفقون فى القيام بالمهام التى إختيروا لها وفقا لأحكام الملحق (الفقرة (١) من ملحق اتفاقية فيينا).

وتتكون لجنة التوفيق من خمسة موفقين يحيل إليها الأمين العام للأمم المتحدة النزاع بناء على نص المادة ٢/٦٦ [١] ، وقد وضع الملحق القواعد المتعلقة بعمل لجنة التوفيق [٢].

ثانيا: آثار إنهاء المعاهدة أو إيقافها:

آثار إنهاء المعاهدة :

٥٢٠- يترتب على إنهاء معاهدة ما وفقا للأحكام الواردة بها، أو تطبيقا للأحكام الواردة بإتفاقية فيينا، إعفاء الأطراف من أى التزام بالاستمرار فى تنفيذ المعاهدة، بيد أن ذلك لا يؤثر على أى حق أو التزام أو مركز قانونى للأطراف، نشأ تنفيذا للمعاهدة قبل إنهائها.

---

(١) وتشكل لجنة التوفيق على النحو التإلى : (تعين الدولة أو الدول الأطرف فى النزاع:
(أ) موفق يحمل جنسيتها أو جنسية أحد هذه الدول يختار اسمه من الاسماء المدرجة بالقائمة المذكورة فى الفقرة (١) (ب) وموفق لا يحمل جنسية هذه الدولة أو إحدى هذه الدول يختار إسمه من القائمة وتقوم الدولة الأخرى أو الدول الأخرى الأطراف فى النزاع بتعيين موفقين إثنين بنفس الطريقة السابقة.
ويجب تعيين الموفقين الأربعة الذين تم إختيارهم بمعرفة الأطراف خلال ستين يوما من تاريخ إستلام الأمين العام الطلب.
ويقوم الموفقون الأربعة خلال الستين يوما التالية لآخر تعيين بإختيار عضو خامس يكون رئيسا للجنة التوفيق.
وإذا لم يتم تعيين الرئيس أو أحد الموفقين خلال المدة المنصوص عليها آنفا فإن الأمين يقوم بهذا الأجراء خلال ستين يوما التالية لإنتهاء المدد المذكورة ويجوز للأمين العام أن يعين رئيسا من الأسماء المدرجة فى القائمة أو بإختيار عضو من أعضاء لجنة القانون الدولى. ويجوز مد المدد التى يجب أن تتم فيها التعيينات بإتفاق اطراف النزاع ويتم شغل المناصب الخالية بنفس الطريقة الأولى) (الفقرة ٢ من الملحق) .

(٢) ٣- تضع اللجنة لائحة إجراءاتها. ويجوز لها برضاء أطراف النزاع دعوة كل طرف فى المعاهدة إلى تقديم وجهة نظره شفهية أو كتابية. وتتخذ قرارات وتوصيات اللجنة بأغلبية أصوات الأعضاء الخمس.
٤- يجوز للجنة أن تخطر الأطراف بأى وسيلة تمكنهم من الوصول إلى حل مرض.
٥- تستمع اللجنة إلى الأطراف وتبحث إدعاءاتهم واعتراضاتهم وتتقدم بإقتراحات بغرض مساعدتهم فى الوصول إلى حل مرض .
٦- ترفع اللجنة تقريرا خلال الاثنى عشر شهرا التالية لتشكيلها إلى الأمين العام ويبلغ إلى أطراف النزاع تقرير اللجنة بما فى ذلك النتيجة التى توصلت إليها بشأن الوقائع أو المسائل القانونية، وهو تقرير غير ملزم للأطراف، ولا يعتبر أكثر من توصيات مقدمة بغرض تسهيل الوصول إلى حل مرض للنزاع .
٧- يقدم الأمين العام للجنة المساعدات والتسهيلات اللازمة لها وتتحمل الأمم المتحدة مصروفاتها (الفقرات ٣ ، ٤، ٥، ٦، ٧ من الملحق) .

أما إذا قامت دولة بالانسحاب من معاهدة متعددة الأطراف، تطبق القواعد المتقدمة فى العلاقة بين تلك الدولة، وكل طرف آخر فى المعاهدة منذ تاريخ الانسحاب (المادة ٧٠ من إتفاقية فيينا).

وفى حالة المعاهدة التى يتقرر إنهاؤها نتيجة لظهور قاعدة دولية آمرة جديدة طبقا للمادة ٦٤ من إتفاقية فيينا فيترتب على إنهائها أيضا، إعفاء الأطراف من الإستمرار فى تنفيذ المعاهدة، ولا يؤدى ذلك إلى التأثير على أى حق أو التزام أو مركز قانونى للأطراف تم نتيجة لتنفيذ المعاهدة قبل انهائها، بشرط أن تكون المحافظة على هذه الحقوق والالتزامات والمراكز غير متعارضة فى ذاتها مع القاعدة الآمرة الجديدة (المادة ٢/٧١ من اتفاقية فيينا) .

آثار إيقاف المعاهدة :

٥٢١- يترتب على إيقاف العمل بمعاهدة ما إعفاء الأطراف، الذين يوقف العمل بالمعاهدة فيما بينهم، من الالتزام بتنفيذ المعاهدة، فى علاقاتهم المتبادلة، خلال فترة الإيقاف، ولا يؤدى ذلك إلى التأثير على العلاقات القانونية التى تنشأ بمقتضى المعاهدة بين أطرافها.

ويجب على الأطراف خلال فترة إيقاف المعاهدة الامتناع عن القيام بأى عمل من شأنه أن يعرقل إستئناف العمل بالمعاهدة. (المادة ٧٢ من إتفاقية فيينا) .

ويلاحظ أخيرا أن إنهاء المعاهدة، التى تنطوى على تقنين لقواعد عرفية، أو إيقاف العمل بها، لا يؤدى إلى التأثير على سريان القواعد العرفية التى تضمنتها المعاهدة بوصفها عرفا، وإن كان قد تقرر إنهاؤها أو إيقاف العمل بها بوصفها قواعد مكتوبة، وهذا الحكم يتفق تماما مع نص المادة ٣٨ من إتفاقية فيينا الذى سبقت الإشارة إليه.

الفصل الثانى
المصادر التقليدية غير الاتفاقية
للقانون الدولى العام

تمهيد وتقسيم:

٥٢٢- إذا كانت التطورات الدولية قد جعلت المعاهدات الدولية الشارعة من أهم وأبرز مصادر القانون الدولى العام المعاصر، فقد بقيت للعرف مكانة متميزة على الرغم من إنحسار الأهمية عنه، بفعل الاتجاه المتصاعد نحو تدوين قواعد القانون الدولى العرفية، فى شكل معاهدات دولية، وإذا كان العرف هو المصدر الثانى من مصادر القانون الدولى الأصلية، فإن المصادر غير المكتوبة ليست قاصرة عليه فحسب، فهناك المبادئ العامة للقانون، فضلا عن أحكام القضاء والفقه وقواعد العدالة.

ويعد العرف الدولى والمبادئ العامة للقانون - على خلاف فيما يتعلق بهذا المصدر الأخير - إضافة إلى المعاهدات بمثابة المصادر الأصلية التقليدية للقانون الدولى، كما أن أحكام القضاء والفقه وقواعد العدالة تعد مصادر إستدلالية. ومن ثم فإننا نقسم الفصل الثانى إلى ثلاثة مباحث متعاقبة نعرض فيها على التوالى لدراسة العرف ، ثم للمبادئ العامة للقانون، وأخيرا للمصادر الاستدلالية للقانون الدولى.

المبحث الأول
العرف
La Coutume-Custom

تمهيد وتقسيم:

٥٢٣- لئن كانت مكانة العرف فى إطار الأنظمة القانونية الداخلية تختلف أهمية ودرجة من نظام إلى آخر، فقد يأتى فى الصدارة مكملا وقد ينحسر دوره بحيث يصبح مصدراً مكملا للتشريع فحسب ، فإن مكانته فى القانون الدولى العام التقليدى كانت صدارة مطلقة، فالمتتبع لتطور القانون الدولى لا يجد عناء فى ملاحظة أن القواعد القانونية الدولية العامة، قد نشأت نشأة عرفية خالصة، وأن القضاء الدولى قد كشف عن الكثير من القواعد الدولية العرفية، وقام بتطبيقها فى العديد من المنازعات التى عرضت عليه(١)، أو خلص بعد البحث إلى عدم قيام قاعدة

---

(١) ومن الأمثلة على ذلك ما جاء فى حكم المحكمة الدائمة العدل الدولى فى قضية اللوتس من القول:

«L'exactitude du systéme défendu par la France dépend, faut d'une régle conventionelle, de l'existence d'une Coutume ayant force de droit, par laquelle il serait consacré».

وما جاء بحكم محكمة العدل الدولية فى قضية مضيق كورفو من القول:

=

عرفية مدعاة [1]. وقد ظل العرف حتى عهد قريب،المصدر الأول من مصادر القانون الدولى، حتى إشتد عود حركة تدوينه، وكثر عدد المعاهدات الدولية الجماعية الشارعة التى إنطوى جانب كبير منها على تدوين للقواعد العرفية القائمة، فبدأ الضوء ينحسر عن العرف الدولى، ليفسح المجال للمعاهدة، ولكنه بقى يحتل المكانة الثانية، سيما وأن التطورات الدولية المعاصرة، قد أدت إلى إبراز بعض الأوجه الحديثة لعملية نشأة العرف الدولى، ذلك أن تطور المجتمع الدولى، وإتجاهه نحو إستكمال بنيانه التنظيمى وإن إقترن به إتجاه متزايد نحو تفضيل أسلوب الصياغة المباشرة للقواعد القانونية الدولية فى الشكل المكتوب،على النحو الذى يقترب من الشكل التشريعى الداخلى، فإن المجال قد إنفسح مع تلك التطورات أيضا أمام العرف لكى ينشأ نشأة سريعة، وأعطى للدول وغيرها من أشخاص القانون الدولى إمكانيات التدخل للتوجيه بإنشاء بعض القواعد الدولية العرفية، سواء على نطاق العرف الدولى العام، أم على صعيد العرف الإقليمى. ومن هنا فإننا نقسم هذا المبحث إلى مطالب ثلاثة نعرض فى الأول منها لتعريف العرف الدولى وبيان عناصره، ونتناول فى الثانى نطاق العرف الدولى، ثم نخصص المطلب الثالث للتعرض لأبرز الاتجاهات الحديثة بشأن العرف الدولى .

المطلب الأول

تعريف العرف الدولى وعناصره

٥٢٤- أشارت المادة ٣٨ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية فى فقرتها الأولى (أ) إلى القواعد العرفية الدولية على أنها « العادات الدولية المرعية المعتبرة بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال ». ومن المتفق عليه فى الفقه الدولى على وجه العموم - أن القاعدة العرفية هى عادة جرى عليها أشخاص القانون الدولى فى سلوكهم فى علاقاتهم الدولية - سواء تمثلت العادة فى سلوك إيجابى أو كانت مجرد إمتناع عن عمل - مقترنة باعتقادهم بأن لها منزلة القاعدة القانونية الدولية الملزمة. وينبئ هذا التعريف المتقدم عن أنه لابد لقيام العرف الدولى من توافر عنصرين،لا يقوم إذا تخلف أحدهما، وهذان العنصران هما العنصر المادى، والعنصر المعنوى.

أولاً : العنصر المادى L’élément matériel (Consuetudo)

٥٢٥ - يتمثل العنصر أو الركن المادى للعرف فى سلوك - إيجابى أو سلبى - جرى عليه أشخاص القانون الدولى العام، من الدول،والمنظمات الدولية،وكذلك بعض الكيانات

=

«il est généralement admis et conforme à la coutume internationale que les Etats en temps de paix possédent le droit de faire passer leurs navires de guerre par les détroits qui servent, aux fins de la navigation internatinale,.......».

(١) حيث إنتهت محكمة العدل الدولية فى حكمها فى قضية الجرف القارى لبحر الشمال بين ألمانيا، والدانمرك وهولندا، الصادر فى فبراير ١٩٦٩ إلى القول بأن عرفا دوليا لم ينشأ بعد بشأن قاعدة الأبعاد المتساوية.

التى يتوافر لها مركز خاص فى إطاره، ويطلق عليه العادة Uasge، أو السابقةPécédent ولا شك أن العادات أو السوابق التى تمثل العنصر المادى للعرف، تظهر فى صور وأشكال متنوعة،ويشترط فيها أن تكون متعددة، متواترة وأن تأخذ طابع العموم.

(أ) السابقة :

٥٢٦- وفى هذا المجال يجرى التمييز بين السلوك الذى يصدر عن الدولة ، أو عن المنظمات الدولية أو القضاء الدولى، والتساؤل فى النهاية عن إمكانية أن يؤدى سلوك ينسب إلى بعض الكيانات التى تتمتع بمركز خاص فى القانون الدولى إلى نشأة سابقة يعتد بها فى مجال نشأة العرف الدولى.

الدول:

٥٢٧- يمكن تصور الفروض التالية فيما يتعلق بالسلوك الذى يصدر عن الدولة:

١ - تستمد العادة أو السابقة عن سلوك الدول فى علاقاتها المتبادلة، الذى يصدر عن أجهزتها المختصة بالعلاقات الدولية،والذى قد يأخذ شكل المراسلات الدبلوماسية،أو الطلبات أو الاحتجاجات، أو المواقف التى قد تتخذها الدولة أثناء مفاوضات دولية.

٢ - ما قد يرد فى المعاهدات الدولية من شروط، وليس المقصود هنا هو تلك النصوص التى ترد فى معاهدة دولية ويترتب عليها إلتزامات دولية جديدة تلقى على عاتق الدولة ، ولكن المقصود هو تلك الإشارات التى ترد فى معاهدة دولية ويتقرر بموجبها منح الامتيازات والحصانات لطائفة من الموظفين الدوليين، وفقا لقواعد القانون الدولى ، وهنا لا تنصرف إرادات أطراف المعاهدة إلى تعيين الامتيازات المقررة لهذه الطائفة من الأشخاص ، ولكنها تكتفى بالاحالة إلى القواعد العرفية القائمة فى هذا الشأن ، وإذا كان دور المعاهدة فى تلك الحالة يكون كاشفا ، فإن ثمة من الأحوال الأخرى ما تقوم فيه المعاهدة الدولية بإتخاذ موقف من قاعدة عرفية لم يكتمل تكوينها In state nascendi، على النحو الذى قد يؤدى إلى بلورة هذه القاعدة وإعطائها شكلها النهائى ، وقد سلمت محكمة العدل الدولية بهذا الدور للمعاهدة فى حكمها فى قضية الجرف القارى لبحر الشمال (١).

(١) وكانت كل من هولندا والدانمرك قد ذهبتا إلى الادعاء بانه على الرغم من أن القواعد المتعلقة بالجرف القارى كانت فى الفترة السابقة على مؤتمر جنيف فى عام ١٩٥٨ مازالت فى دور التكوين، وكانت السوابق المستفادة من سلوك الدول المختلفة تفتقد إلى التواتر والتماثل، الا أنه فى الفترات التاريخية اللاحقة أخذت إرهاصات القواعد العرفية المتعلقة بالجرف القارى تتوالى من خلال أعمال لجنة القانون الدولى ومؤتمر جنيف، حتى تمت بلورتها من خلال النص عليها فى إتفاقية الجرف القارى التى تمخض عنها هذا المؤتمر الأخير .

وقد سلمت المحكمة بهذا الادعاء فيما يتعلق بالمواد الأولى من اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ بشأن الجرف القارى وقررت أن هذه النصوص والقواعد قد بلورت قواعد عرفية حيث قررت:

«Where then regarded as reflecting, or as crystallizing received or at least emergent rules of customary international law relative to the Contenental shelf».

ويمكن أن تتمثل السابقة الدولية فى شكل قانون داخلى (أيا كانت تسميته ، قانون... تشريع... لائحة ... قرار ...أمر ... الخ) حيث تسلم الغالبية الفقهية بأن القوانين الوطنية الداخلية، التى تتعلق بالعلاقات الدولية، يمكن أن تعد بمثابة الركن المادى للعرف، ومن الأمثلة على ذلك ما ورد بالقانون الفرنسى الخاص بتأميم المشروعات الخاصة بإنتاج وتوزيع الطاقة الكهربائية، من نص خاص بشأن تعويض المساهمين الأجانب، وهو ما يكشف بوضوح - وهو أمر تؤكده الأعمال التحضيرية - عن أن المشرع الفرنسى قد أشار إلى إلتزام دولى يقع على فرنسا فى مجال معاملة الأجانب [1] ومن الأمثلة على ذلك أيضا ما ورد بالأمر الذى أصدره فى فرنسا الملك لويس الرابع عشر فى فرنسا فى عام ١٦٨١، والمتعلق بتنظيم البحرية الفرنسية، والذى انطوى على إتخاذ موقف واضح فيما يتعلق بمبدأ حرية أعإلى البحار، ومن ثم فقد نظر إليه بوصفه مبلورا للقاعدة العرفية المتعلقة بهذه المسألة.

وقد سلمت محكمة العدل الدولية فى حكمها فى قضية الجرف القارى لبحر الشمال، بأن التشريعات الوطنية، واللوائح تعد من قبيل السوابق التى يمكن الاعتداد بها فى مجال إقامة الركن المادى للعرف الدولى بشأن الجرف القارى.

٤ - كما يمكن أن يكون القضاء الداخلى كاشفا بدوره عن سابقة تصلح ركنا ماديا لعرف دولى، وقد ذهبت المحكمة الدائمة للعدل الدولى فى حكمها فى قضية اللوتس إلى التسليم بذلك.

٥٢٨- وإذا كانت كل المظاهر والأمثلة السابقة تتمثل فى سلوك إيجابى، فإن من المتصور أيضا أن تتمثل السابقة المكونة للعنصر المادى للعرف الدولى فى مجرد مسلك سلبى، كالامتناع أو السكوت، إذا كانت لهما دلالة خاصة، وهو الأمر الذى أكدته المحكمة الدائمة للعدل الدولى فى حكمها فى قضية اللوتس، حيث ذهبت إلى إعتبار مجرد الامتناع من قبيل السوابق المؤدية إلى تكوين القاعدة العرفية طالما كان ذلك الامتناع مقترنا بالاعتقاد بوجود إلتزام بضرورة الامتناع. كما قضت محكمة العدل الدولية فى حكمها فى قضية المصايد بين النرويج وإنجلترا بوجود عرف ثنائى Bilatérale نجم عن سلوك ايجابى من جانب النرويج، أعقبه سكوت استغرق زمنا طويلا من جانب إنجلترا [٢].

المنظمات الدولية:

٥٢٩- أدى تعاظم أهمية الدور الذى تلعبه المنظمات الدولية فى المجتمع الدولى المعاصر إلى إسهام السوابق التى تقوم بإرسائها فى تكوين العنصر المادى للعرف، ويتمثل ذلك إما فى بعض السوابق المتعلقة بكيان المنظمة والقواعد المتعلقة بأدائها لوظائفها، أو فيما يتعلق بالنشاط الذى تقوم به المنظمة.

---

(١) انظر فى هذا المعنى الاستاذة باستيد - المرجع السابق الإشارة إلية ص ٤٥٢ .

(٢) فى هذا المعنى Dinh وآخرين - المرجع السابق الإشارة إلية ص ٣١٤ .

١ - فيما يتعلق بالجانب الأول، والذى يطلق عليه الفقه الدولى العرف الدستورى Coutumes constitutionnelles نشير إلى المادة ٢٧ من ميثاق الأمم المتحدة ، التى تتطلب في فقرتها الثالثة أغلبية ٩ أعضاء بشرط أن يكون من بينها أصوات الأعضاء الدائمين لصدور قرار فى مسألة موضوعية عن مجلس الأمن، والتى يقضى الالتزام الدقيق بإعتبارات التفسير إلى القول بعدم تحقق تلك الأغلبية فى حالة إمتناع دولة عضو دائم فى المجلس عن التصويت. بيد أن العمل فى مجلس الأمن قد كشف عن سابقة أدت إلى نشأة عرف دولى مؤداه أن إمتناع الدولة العضو الدائم عن التصويت لا يحول دون توافر الأغلبية المتطلبة لاصدار قرار فى مسألة من المسائل الموضوعية، ويجرى العمل على التسليم بهذه القاعدة العرفية، حتى أن كثيرا من قرارات مجلس الأمن فى المسائل الموضوعية، تصدر مع إمتناع عضو أو أكثر عن التصويت، بل إن بعض تلك القرارات صدرت عن مجلس الأمن مع إمتناع جميع الأعضاء الدائمين عن التصويت.

٢ - ومن ناحية أخرى فإن نشاط المنظمة الدولية قد يؤدى إلى إرساء سابقة دولية، ويشير الفقه الدولى عادة فى هذا المجال إلى ما كشفت عنه الممارسة الدولية من تقرير بعض الحصانات والمزايا والإعفاءات للمنظمة الدولية ذاتها، وللموظفين بها، تماثل الحصانات والمزايا والإعفاءات الدبلوماسية، بموجب المعاهدات الدولية التى تقوم المنظمات الدولية بإبرامها مع دول المقار ، أو غيرها من الدول التى تباشر المنظمة فى أقاليمها بعض أوجه نشاطها، وهو الأمر الذى أثار التساؤل حول الوضع فى الأحوال التى لا تكون فيها المنظمة الدولية قد أبرمت إتفاقات دولية من هذا القبيل، حيث ذهب الرأى الغالب إلى القول بأن هذا السلوك من جانب المنظمات الدولية قد أدى إلى سابقة قام عليها عرف دولى، يقرر تلك الحصانات والمزايا والإعفاءات للمنظمة وللموظفين فيها.

ويمكن أن تستمد السابقة التى تنسب إلى المنظمة الدولية من مصادر متنوعة يكشف عنها نشاط المنظمة الدولية، سواء تمثلت فى قرار، أو توصية، أو رأى، أو إعلان يصدر عن أحد أجهزة المنظمة، أو من خلال معاهدة دولية كانت المنظمة الدولية طرفا من أطرافها، وكذلك القرارات. والأحكام التى تصدر عن المحاكم الإدارية للمنظمات الدولية (١).

القضاء الدولى:

٥٣٠- أسهم القضاء الدولى وأحكام المحكمين فى إرساء بعض القواعد العرفية المتعلقة بعمل ذلك القضاء، وهو ما يطلق عليه اليوم قانون التحكيم الدولى، وهو أساسا قانون عرفى، كما أن قضاء المحكمة الدائمة للعدل الدولى، ومن بعدها محكمة العدل

---

(١) فى هذا المعنى مانن - المرجع السابق الإشارة إلية ص ١٧٧ .

الدولية، قد أدى إلى إرساء عدد من القواعد العرفية المتعلقة بسير عملية التقاضى أمام هاتين المحكمتين. ولكن الأمر يبدو أكثر دقة وصعوبة عند طرح التساؤل الخاص بمدى إمكان قيام القضاء الدولى بإرساء سابقة تعد بمثابة العنصر المادى لعرف دولى، حيث يذهب جانب من الفقه إلى التأكيد على أن دور القضاء الدولى فى هذا المجال لا يعدو أن يكون كاشفا عن قواعد عرفية تستمد عناصرها من واقع الحياة الدولية، وسلوك أشخاص القانون الدولى، سواء من الدول أو المنظمات الدولية، بينما يذهب البعض الآخر إلى القول بأنه حتى فى تلك الأحوال التى يكون فيها دور القضاء الدولى قاصرا على الكشف عن القاعدة الدولية العرفية، فإنه ينطوى على بلورة لتلك القاعدة، وإثباتها على النحو الذى يجعل الإستناد إليها فى المستقبل أكثر يسرا، وقبولا من جانب الدول والمحاكم الدولية التى يعرض عليها النزاع (١)، وهذا هو ما يفسر الإشارات التى وردت ببعض أحكام المحكمة الدائمة للعدل الدولى، ومحكمة العدل الدولية إلى أحكام صدرت عنها أو عن غيرها من جهات القضاء الدولى، وكانت تنطوى على الكشف عن قواعد عرفية.

دور بعض الكيانات ذات الوضع الخاص فى القانون الدولى فى إرساء السوابق:

٥٣١ - اذا كان بعض الفقهاء من أقطاب المدرسة الاجتماعية فى القانون الدولى، قد ذهب إلى القول بأن العرف الدولى لا ينشأ فى حقيقة الأمر الا نتيجة سلوك الافراد، أى يسلم بصلاحية الافراد والكيانات التى لا ترقى إلى وصف الشخصية القانونية الدولية، للاسهام فى ارساء السابقة التى تعد عنصراً ماديا لقاعدة عرفية دولية، فان الفقه الدولى الغالب يرفض التسليم بهذا الاتجاه، ويرى أن عملية انشاء العرف الدولى بعنصرية تظل قاصرة على أشخاص القانون الدولى العام دون غيرهم، ومن ثم فلا يكون هناك مجال أمام الأفراد، أوتلك الكيانات للاسهام فى ارساء السوابق. ويتوسط فريق ثالث بين هذين المذهبين للقول بأنه وان كان السلوك الذى يصدر عن بعض الكيانات التى تتمتع بمركز خاص فى إطار القانون الدولى، لا يمكن أن يكون مؤدياً فى ذاته إلى إرساء سابقة تصلح ركنا مادياً لعرف دولى يمكن أن يلزم الدول، فان ذلك السلوك يمكن أن يكون مؤدياً لإنشاء قواعد عرفيه تلزم تلك الكيانات ذاتها، ويضرب مثلا لذلك بما يصدر عن اللجنة الدولية للصليب الاحمر، من سلوك فيما يتعلق بتدخلها فى النزاعات المسلحة أو غير ذات الطابع الدولى، وكذلك القواعد التى ترد فى العقود التى تقوم بإبرامها المشروعات الدولية (المتعددة الجنسية)(٢).

---

(١) المرجع السابق ص ١٧٨ .

(٢) انظر فى المعنى Dinh وآخرين - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٣١٧.

وتجدر الاشارة إلى ان الاستاذ Weil قد ذهب إلى حد القول بان

«La présence usuelle de certaines stipulations dans la plupart des contrats (transnationaux) d'un type donné donne naissance à une régle Coutumière».

مشار إليه في المرجع السابق .

٥٣٢ - والواقع أن هذه النظرة لا يمكن التسليم بها فى ظل القانون الدولى المعاصر، ذلك لأن تطور القانون الدولى اذا كان قد أدى إلى إفساح المجال أمام بعض الكيانات للتمتع بمركز خاص فى إطار المجتمع الدولى المعاصر، كحركات التحرير الوطنى، والمنظمات الدولية غير الحكومية، فان من المتعين فى تقديرنا التمشى مع ذات المنطق إلى منتهاه، فالقانون الدولى، فى وضعه الراهن، وإن كان يضفى على تلك الكيانات وضعاً لا يرقى بها إلى حد إكتساب الشخصية القانونية الدولية، فإن من الضرورى أن يقترن بذلك الوضع التسليم لتلك الكيانات بالقدرة على إرساء بعض السوابق التى يمكن أن تكتسب إذا ما حظيت بالقبول من جانب الدول، أى حيث يتوافر لها العنصر المعنوى المتمثل فى إقتناع الدول بإرتقائها إلى مرتبة القاعدة القانونية الدولية الملزمة ولا شك أن الواقع الدولى يعرف بالفعل أمثلة عديدة لهذا الوضع، فلا شك أن إضطراد سلوك اللجنة الدولية للصليب الاحمر على التدخل لحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية منها، وغير ذات الطابع الدولى على السواء، قد أدى إلى إرساء سابقة فى هذا الصدد كانت بمثابة الركن المادى لقاعدة عرفية دولية تحظى بتسليم الدول اليوم، وهى الخاصة بتدخل اللجنة فى كافة النزاعات لتقديم خدماتها الانسانية، فى حدود تجاوز ما هو منصوص عليه فى إتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ بشأن حماية ضحايا النزاعات المسلحة.

كما يمكن القول من ناحية أخرى بأن الممارسة الدولية تكشف عن أن حركات التحرير الوطنية، فى إطار الدور الذى تلعبه على صعيد العلاقات الدولية، يمكن أن تسهم فى إرساء السوابق التى تعتبر أساساً للعرف الدولى، ولعل من الامثلة على ذلك ما يجرى عليه العمل الدولى المعاصر من التسليم لتلك الكيانات بأهلية الدخول فى علاقات دولية مع الدول أو مع المنظمات الدولية، فلا شك أن هذه القاعدة التى يمكن القول إليوم بأنها من قواعد العرف الدولى، تجد أساسها فى السوابق التى أرستها تلك الحركات بسلوكها، ثم حظيت من بعد بالإعتقاد بأنها قد إرتقت إلى مرتبة القاعدة القانونية الدولية الملزمة.

(ب) تواتر السابقة وعموميتها :

٥٣٣ - لا يكفى لتوافر الركن المادى للعرف قيام سابقة واحدة، من جانب شخص واحد من أشخاص القانون الدولى العام فحسب، وإنما من المتعين أن يجرى تكرار السابقة من جانب عدد من اشخاص القانون الدولى، وهو الأمر الذى يؤدى إلى تطلب أن تكون السابقة متواترة وعامة Constant et général.

١ - تواتر السابقة :

٥٣٤ - ففيما يتعلق بإطراد السابقة أو تواترها، نجد أن القضاء الدولى قد دأب

على تطلبه كلما كان بصدد البحث فى مدى قيام قاعدة عرفيه دولية، حيث يتطلب للقول بذلك أن يكون السلوك الدولى متواترا Pratique internationale constante (حكم المحكمة الدائمة للعدل الدولى فى قضية ومبلدن)، أو متواترا وموحدا «Constante et uniforme» (حكم محكمة العدل الدولية فى قضية اللجوء السياسى)(١).

ولئن كان بعض الفقه الدولى التقليدى قد تطلب أن ترتد السابقة فى الزمن إلى الحد الذى لا تعية الذاكرة، فإن مثل ذلك الاتجاه قد بات اليوم مهجورا، والراجح ما إستقر عليه القضاء الدولى، الذى وإن سلم بأن من الطبيعى أن ينقضى القدر المعقول من الوقت، الذى يمكن أن تتبلور فيه السابقة، ويتحقق تواترها، فانه قد قرر أن قصر الفترة الزمنية التى تستقر فيها السابقة لا يعد فى ذاته حائلا دون تكوين القاعدة العرفية الدولية(٢). وتجدر الاشارة فى هذا الصدد إلى أن تطورا هاما قد طرأ فى الآونة الأخيرة على عملية تكوين القاعدة العرفية، بحيث بات من الممكن نشأة القاعدة إعتماداً على سابقة لم ينقض على قيامها إلا وقت قصير، كما هو الشأن فيما يتعلق بالقواعد العرفية الخاصة بالفضاء الخارجي، وبعض القواعد المتعلقة بالقانون الدولى للبحار، وهو الأمر الذى سنعود إليه فى المطلب الثالث من هذا المبحث.

٥٣٥ - ومن المتعين لكى يمكن القول بثبات الممارسة الدولية وتواترها، على نحو يسمح بالقول بتوافر العنصر المادى للقاعدة العرفية الدولية، أن يكون سلوك أشخاص القانون الدولى المكون لها مستقراً ومتماثلاً، وهو الأمر الذى أكدته أحكام القضاء الدولى فى مناسبات متعددة، نشير من بينها إلى حكم محكمة العدل الدولية فى قضية اللجوء السياسى الذى أصدرته فى ٢٠ نوفمبر ١٩٥٠، حيث أكدت فيه أن ما طرح عليها

---

(١) وقد جاء فى حكم التحكيم الذى أصدره الاستاذ Ago فى النزاع بين فرنسا والولايات المتحدة الأمريكية حول تفسير الاتفاق المعقود بينهما فى عام ١٩٤٨ بشأن الطيران المدني، والذى سبقت الاشارة اليه، فى هذا الصدد:

«Seule une pratique constante, effectivement suivie et sans changement peut devenir génératrice d'une règle de droit international coutumier».

(٢) حيث قررت المحكمة :

«Bien que le fait qu'il ne se soit écoulé qu'un bref laps de temps ne Constitue pas nécessairement en soi un empêchement à la formation d'un régl nouvelle de droit Coutumier, il demeure indispensable que, dans Ce laps de temps aussi bref qu'il ait été, la pratique des Etats, y compris Ceux qui sont particuliérement intéressés, ait été fréquente et pratiquement uniforme dans le sens de le la disposition invoquée».

C.I.J. Recueil, 1969, p. 43.

من وقائع ينطوى على الغموض وعدم التحديد، والتناقض، على النحو الذى لا يسمح لها بالقول بأن هناك سلوكاً متواترا وموحدا يصلح للقول بتوافر عرف دولى[1].

٢ - عمومية السابقة :

٥٣٦ - يجب التمييز فى مجال البحث فى مدى عمومية السابقة بين طائفتين من العرف، العرف العام والعرف الخاص، ومن المقرر فيما يتعلق بالطائفة الأولى وجوب أن تكون السابقة المتواترة أو السلوك عاماً، ووصف السلوك بالعمومية Généale لا يعنى تطلب أن يكون مجمعاً عليه Unanime، وهو الأمر الذى إستقر عليه القضاء الدولى، وعبرت عنه محكمة العدل الدولية، فى حكمها فى قضية الجرف القارى لبحر الشمال، بالقول بأن المشاركة الكبيرة والمعبرة Une participation très large et représentative تكفى لاضفاء وصف العمومية على السابقة بشرط أن تضم الدول المعنية بصفة خاصة.

ويشير الفقه بحق إلى أن تطلب هذه المشاركة الكبيرة لاضفاء وصف العمومية على السلوك، لا يتطلب بالضرورة سلوكا إيجابياً من جانب عدد كبير من الدول، وإنما يكفى صدور مثل ذلك السلوك عن عدد محدود من الدول، طالما أن باقى الدول لا تقوم بالاعتراض عليه، وينظر إليها بالتالى على أنها تقوم باقراره ضمنا. بيد أن من المتعين الانتباه إلى أن لكل دولة الحق فى الاعراب عن إعتراضها على نشأة قاعدة عرفيه، وبالتالى فإن إعتراضها هذا يحول دون إسباغ وصف العمومية على السوابق، ويحول دون نشأة القاعدة العرفية، ولا يمكن بالتالى الاحتجاج بهذه القاعدة فى مواجهتها، وهو الأمر الذى أخذت به محكمة العدل الدولية فى قضية المصايد بين النرويج وبريطانيا، حيث ذهبت إلى تقرير أن قاعدة تحديد البحر الاقليمى بثلاثة أميال بحرية لا يمكن اعتبارها بمثابة قاعدة عامة يفرض تطبيقها على النرويج، التى دأبت على إعلان معارضتها وعدائها لتطبيق هذه القاعدة على السواحل النرويجية. ولكن هذا الاتجاه يتعرض للانتقاد من جانب أنصار الاتجاهات الموضوعية[2].

---

(١) حيث قررت المحكمة :

«Les faits soumes à la Cour révèlent tant d'incertitudes et de contradictions, tant de fluctuations et discordances, dans l'exercice de l'asile diplomatique et dans le vues exprimées à Cette occasion. Il y a eu un tel manque de constance dans la succession de textes conventionnels relatifs à l'asile, ratifiés per certains Etats et rejetés par d'autres, qu'il n'est pas possible dégager de tout cela une coutume Constante et uniforme».

C.I.J. Recueil, 1950, p. 277.

(٢) فى هذا المعنى الاستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٤٥٤ .

٥٣٧ - أما فيما يتعلق بالعرف الخاص الذى قد ينشأ بين دولتين[1]، أو بين عدد محدد من الدول التى تنتمى إلى جماعة اقليمية واحدة (العرف الاقليمى)، فيجب ان يتوافر الاجماع بطبيعة الحال بالنسبة للعرف الثنائى ، (وهو ما أكدته محكمة العدل الدولية فى حكمها فى قضية حق المرور فى الاقليم الهندى بتاريخ ٢ ابريل ١٩٦٠ ، وحكمها فى قضية حقوق الرعايا الأمريكيين فى المغرب الصادر فى ٢٧ أغسطس) . أما فيما يتعلق بالعرف الاقليمى فالاتجاه الفقهى الغالب يتطلب إجماع الدول المكونة للجماعة الدولية التى ينشأ العرف الاقليمى فى إطارها، بينما يشير البعض الآخر إلى أن الأمر يتوقف على عدد الدول المكونة لتلك الجماعة، فكلما كان عددها محدودا كان الاجماع واجباً للقول بإستقرار السابقة.

ثانياً : العنصر المعنوى: L'élément psychologique

٥٣٨ - من المسلم أن تكرار السابقة لا يؤدى إلى نشأة القاعدة القانونية العرفية الملزمة، مالم يقترن بذلك التكرار الاقتناع بأن اتيان ذلك السلوك إنما يصدر عن واجب قانونى، أى النظر إلى السابقة بوصفها قد إكتسبت وصف الالزام القانونى، وهو ما يطلق عليه L'opinio juris sive necessitatis ، وما يعرف اختصار بـ L'opinio juris . ومن هنا فإن من المتعين الانتباه إلى أن تواتر سلوك بعض الدول على نحو معين لا يؤدى بذاته إلى نشأة القاعدة العرفية، إذا كان ذلك السلوك قد صدر عن إعتبارات المجاملة مثلا، أو صدر مقترنا بالتعبير الصريح من جانب الدول بأنه لا يرقى إلى مرتبة القاعدة القانونية الملزمة. فعندما قامت الحكومة الفرنسية عند تأميمها لمشروعات إنتاج وتوزيع الطاقة الكهربائية، بتقرير معاملة تفضيلية للمساهمين فى تلك المشروعات من الاجانب، وعندما قامت الولايات المتحدة الامريكية بتعويض ضحايا حادث إصابة سفينة الصيد اليابانية نتيجة اجراء تجربة نووية فى منطقة جزر مارشال[2]، حرصت كلتا الدولتان على إعلان أن ذلك السلوك لا يشكل سابقة.

---

(١) تجدر الاشارة إلى أن محكمة العدل الدولية سلمت بإمكانية نشوء عرف دولى بين دولتين فقط وذلك فى حكمها فى قضية حق المرور فى إقليم الهند بين البرتغال والهند، والذى أصدرته فى ١٢ ابريل ١٩٦٠ حيث ذهبت إلى القول :

«On voit difficilement pourquoi le nomber des Etats entre lesquels une Coutume locale peut se Constituer sur la base d'une pratique prolongée devrait nécessairement être supérieur à deux. la cour ne voit pas de raison pour qu'une pratique prolongée et Continue entre deux Etats. pratique acceptée par eux Comme régissant leurs rapports, no soit pas à la base de droits et d'obligations réciproques entre ces deux Etats».

C.I.J. Recueil, 1960, p. 39.

(٢) كانت الاشعاعات الناجمة عن تجربة نووية قامت بها الولايات المتحدة الامريكية، فى منطقة جزر مارشال، فى أول مارس ١٩٥٤ قد لحقت بسفينة صيد يابانية على بعد خمسة عشر ميلا خارج =

٥٣٩ – وقد حرص القضاء فى مناسبات عديدة على التأكيد على أهمية العنصر المعنوى لنشأة القاعدة الدولية، وعلى اثبات أن تكرار السلوك، أو حتى إعتياده فى بعض الحالات لا يؤدى بذاته إلى نشأة القاعدة العرفية، مالم يقترن بالسلوك بالاعتقاد بأن الدولة تصدر فيه عن الزام قانونى(١).

٥٤٠ – على أن الامر فيما يتعلق بالعنصر المعنوى لا يقتصر فحسب على الدولة التى تصدر عنها العادة أو السلوك، وانما يتعين أن يتوافر الاعتقاد لدى الدول الغير بأن ذلك السلوك أو تلك العادة تصدر عن إلزام قانونى ، أى ضرورة أن يتوافر الاعتقاد بأن العادة قد ارتقت إلى مرتبة القانون الملزم لدى الدول الغير أيضاً، ومن ثم فإن تلك الدول الغير تملك أن تحول دون استقرار العنصر المعنوى بإبداء الاعتراض والاحتجاج ضد نشأة القاعدة العرفية نتيجة سلوك عدد من الدول على نحو معين بشأن مسألة من المسائل، كما حدث عندما اعترضت دول كثيرة على قيام بعض الدول بإعلان مد بحارها الاقليمية إلى مسافات تتجاوز ثلاثة أو ستة أميال، وما يحدث الآن من اعتراض على سلوك الدول التى تقوم بتحديد بحارها الاقليمية بمسافات تتجاوز اثنتى عشرة ميلاً بحريا. ومن هنا يمكن القول بأن توافر العنصر المعنوى للقاعدة العرفية، لا ينشأ فقط نتيجة اعتقاد الدول التى يصدر عنها السلوك، وإنما يتعين أن يقترن بذلك على الأقل امتناع الدول الاخرى عن الاحتجاج ضد إعتبار مثل ذلك السلوك منشئا لقاعدة عرفية دولية.

=

المنطقة التى أعلنتها السلطات الامريكية منطقة خطرة، مما أدى إلى إصابة بحارة السفينة وعددهم ٢٣ بحارا بإصابات مختلفة، ثم مالبث أن توفى أحدهم، فضلا عن خسارة حمولة السفينة من الاسماك، وتم إخضاع حمولة السفن التى تباشر الصيد بالمنطقة فى الفترة اللاحقة على الحادث للرقابة ، وثبت للسلطات اليابانية أن كميات من الأسماك قد أصابها التلوث بالإشعاع، ومن ثم فإن اليابان قد طالبت الولايات المتحدة بمبلغ ٥ر٧ مليون دولار تعويضاً عن تلك الأضرار .

وقد بادرت الولايات المتحدة إلى دفع مبلغ مليونى دولار للحكومة اليابانية تعويضاً عن الحادث ، تم توزيعه على ضحايا الحادث ، وحصلت الحكومة اليابانية على جانب منه تعويضاً لها عن الجهود التى بذلتها إبان تلك الأحداث . وحرصت الولايات المتحدة على التأكيد على إنتفاء مسئوليتها من الناحية القانونية عن ذلك الحادث ، واصفة مبادرتها إلى دفع مبلغ التعويض ، بأنها مساعدة ليست لها أية صلة بالمسئولية القانونية .

انظر دروسنا لطلبة الدكتوراه بجامعة القاهرة فى العام الجامعى ١٩٨١ /١٩٨٢ فى موضوع القانون الدولى للبيئة ، ص ١٩٨ – ١٩٩ .

(١) أكدت محكمة العدل الدولية على هذا المبدأ فى حكمها فى قضية الجرف القارىء لبحر الشمال الذى أصدرته فى ٢٠ فبراير ١٩٦٩ .

C.I.J. Recueil, 1969, p.44.

٥٤١ - ويثير إثبات توافر العنصر المعنوى فى القاعدة العرفية مشاكل على جانب كبير من الدقة، ويقع على عاتق الدولة التى تدعى وجود القاعدة العرفية إثبات توافر العنصر المعنوى، سيما حيث يكون الأمر متعلقا بقاعدة عرفية إقليمية أو بين عدد محدود من الدول.

وترجع الصعوبة فى مجال التدليل على توافر العنصر المعنوى إلى تعدد وتشابك البواعث والاعتبارات التى يصدر عنها سلوك الدول فى مجال العلاقات الدولية، وحيثما لا يكون العنصر المعنوى مستمداً من عناصر موضوعية ثابتة، يكون من المتعين البحث المتعمق بهدف الكشف عن مدى توافره، وقد ذهبت محكمة العدل الدولية فى هذا الصدد إلى تطلب أن تكون الافعال المعتبرة شاهدة بطبيعتها، أو بالطريقة التى تمت بها على إعتقاد الدولة بأنها قد صدرت فى سلوكها عن قاعدة ملزمة(١).

ثالثاً : اساس القوة الالزامية للعرف :

٥٤٢ - إنقسم الفقه الدولى فى مجال بحثه عن أساس القوة الالزامية للعرف بين أنصار المدرسة الارادية التى بصرت فى العرف الدولى إتفاقاً دوليا ضمنياً، وبين أنصار المدرسة الاجتماعية والاتجاهات الواقعية التى إنصرفت إلى تأسيس القوة الالزامية للعرف الدولى على الضمير القانونى العام للمجتمع الدولى.

١ - العرف إتفاق ضمنى:

٥٤٣ - يذهب أنصار المدارس الوضعية فى القانون الدولى إلى القول بأن أساس القوة الملزمة للعرف الدولى يكمن فى إتفاق ضمنى، فالعرف الدولى ليس فى حقيقة الامر الا معاهدة ضمنية Traité tacite فالارادات المتوافقة للدول هى التى تؤدى إلى نشأة القاعدة العرفية، فبدلاً من أن يجرى التعبير عن هذه الارادات صراحة كما هو الحال فى المعاهدة، يجرى التعبير ضمناً من خلال تواتر سلوك الدول. وتجد هذه النظرية جذورها فى كتابات جروسيوس منذ القرن السابع عشر، وجرى الدفاع عنها من جانب فقهاء القانون الدولى الانجليزى فى القرن التاسع عشر، وهى تحظى إليوم بتأييد الفقه السوفيتى، وفقهاء القانون الدولى الذى يرون فى القانون الدولى نتاجاً للإرادة.

وتبدو الآثار العملية لهذه النظرة الفقهية فى أن القاعدة العرفية لا تنشأ الا نتيجة

---

(١) حيث ذهبت فى حكمها فى قضية الجرف القارى لبحر الشمال إلى القول بأن :
«Les actes Considérés doivent témoigner par leur nature ou la manière dont ils sont accomplis de la conviction que cette pratique est rendue obligatoire».
أنظر المرجع السابق ذات الاشارة .

لسلوك الدول فى علاقاتها المتبادلة، وقد سلمت المحكمة الدائمة للعدل الدولى بهذه الوجهة من النظر فى بعض أحكامها، منها حكمها فى قضية اللوتس، حيث ذهبت إلى القول بأن القواعد القانونية الدولية الملزمة للدول، انما تستند إلى إرادتها، سواء جرى التعبير عن هذه الارادة فى شكل إتفاقات دولية، أو عادات مقبولة بوجه عام باعتبارها مقررة لقواعد ملزمة(١).

٥٤٤ - وقد حاول بعض الفقه الدولى أن يرتب على هذه النظرة القول بأن الدول الحديثة الاستقلال لا تكون ملزمة ومقيدة بالقواعد القانونية الدولية العرفية التى إستقرت قبل إنشائها، على سند من القول بأن تلك الدول لم تسهم بإرادتها فى إنشاء تلك القواعد العرفية(٢).

وهى نظرة يرفضها الفقه الغالب، وتنبذها الممارسة الدولية المستقرة،التى تنبئ عن إلتزام تلك الدول الجديدة بالعرف الدولى الذى نشأ قبل قيامها.

٢ - العرف تعبير عن الضمير القانونى العام :

٥٤٥ - وعلى العكس مما تقدم تنظر الغالبية من الفقه المعاصر إلى العرف الدولى بوصفه مستندا فى أساس قوته الملزمة على الضمير القانونى العام للمجتمع الدولى La Conscience juridique collective فأساس الالتزام بالعرف الدولى مستمد من الحياة الدولية فى المجتمع الدولى، وليس ناجماً عن تعبير عن إرادات الدول فى صورة ضمنية، ذلك لأن تطور الحياة فى المجتمع الدولى قد أفسح المجال أمام أساليب متنوعة يتم خلالها التعبير عن الضمير القانونى العام، بواسطة المحكمين، أو قضاة محكمة العدل الدولية، أو أجهزة المنظمات والهيئات الدولية. ويفضى منطق هذه النظرة إلى القول بأن القاعدة العرفية توجد وتكون ملزمة، حتى ولو لم تكن مستمدة من سلوك للدولة المراد تطبيق القاعدة فى مواجهتها، بأن كانت ناجمة عن تواتر سلوك دول أخرى، أو حتى هيئات أخرى لها وصف الشخصية القانونية الدولية، ولها وبالتالى أهلية إرساء السوابق التى تشكل الركن المادى للعرف، طالما نشأ الاعتقاد بأن لها مرتبة القاعدة القانونية الدولية الملزمة، وهكذا يكون إنشاء القاعدة العرفية مرتبطا بسلوك الاشخاص التى تملك أهلية التصرف على صعيد العلاقات الدولية(٣).

وتجد هذه الافكار جذورها فى كتابات سافينى Savigny، وهى أفكار وجدت التأييد فى كتابات أقطاب المدرسة الاجتماعية الفرنسية مثل دوجى Duguit وجورج سل Scelle.

---

(١) انظر فى هذا المعنى الاستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٤٤٥ - ٤٤٦ .
(٢) انظر المرجع السابق ص ٤٤٦ .
(٣) المرجع السابق ص ٤٤٧ .

٥٤٦ - وتنبئ الممارسة الدولية المعاصرة عن الأخذ بهذه النظرة فى مجال تأسيس القوة الالزامية للعرف، فحيثما يثار أمر قاعدة عرفية عامة لا يجرى البحث عن مظاهر التعبير عن ارادة هذه الدولة أو تلك، ولا يجرى البحث بصدد تطبيق قاعدة عرفية معينة عن مسلك الدول المعنية مباشرة بتطبيق تلك القاعدة، للتعرف على دلالة ذلك السلوك بصدد ذلك التطبيق، وتبدو هذه المسألة أكثر وضوحا فيما يتعلق بالسلوك المضطرد للمنظمات الدولية، وما يؤدى إليه من إنشاء لقاعدة عرفية دولية، وهو الأمر الذى أكدته محكمة العدل الدولية فى رأيها الاستشارى الذى أصدرته فى ٢١ يونيو ١٩٧١ فيما يتعلق بإصدار مجلس الأمن لقراراته، فى المسائل الموضوعية، على الرغم من إمتناع بعض الأعضاء الدائمين عن التصويت، حيث ذهبت المحكمة إلى القول بأن استقرار العمل فى المنظمة على إعتبار إمتناع الأعضاء ذوى المقاعد الدائمة فى مجلس الأمن أو بعضهم عن التصويت، لا يحول دون إصدار القرار - فى المسائل الموضوعية - عن المجلس، وذلك على الرغم من إشتراط نص المادة ٢٧ لاصدار القرار فى المسائل الموضوعية، أغلبية تسعة أصوات من بينهم أصوات الأعضاء الدائمين فى المجلس.

المطلب الثانى

نطاق العرف

٥٤٧ - ينقسم العرف الدولى من حيث نطاقه إلى طائفتين، العرف الدولى العام والعرف الاقليمى أو المحلى، ونعرض فيما يلى لكل من هاتين الطائفتين.

أولاً : العرف الدولى العام أو العالمى:

Coutumes générales ou universelles

٥٤٨ - أشرنا عند الحديث عن عمومية السابقة إلى أن العرف الدولى العام لا يتطلب لقيامه إجماع الدول على إتيان السلوك الذى يشكل العنصر المادى للعرف، وإنما يكفى لذلك تحقق المشاركة فى إرساء السابقة من جانب عدد كبير من الدول، التى يمكن النظر إليها بوصفها ممثلة للمجتمع الدولى فى مجموعة ، وهو ما يعنى من ناحية أخرى أنه لا يتطلب فى مثل هذه السابقة أن تنسب إلى جميع الدول ، وإنما يكفى ألا تكون هناك معارضة ضدها ، وذلك حتى يتسنى القول - إذا ما توافر العنصر المعنوى - بوجود قاعدة عرفية ملزمة للكافة.

وإذا كانت القاعدة العرفية العامة هى تلك التى تكون ملزمة لكافة أعضاء المجتمع الدولى ، فإن من المتعين الانتباه أنها قد لا تكون كذلك منذ بداية نشأتها، ويضرب الفقه الدولى مثلاً لذلك بمبدأ حرية أعالى البحار، الذى يجد أصله فى العلاقات بين

الدول الأوربية، ثم إكتسب نطاقا عالميا بعد ذلك، عندما جرى التسليم به فى علاقات تلك الدول الأوربية مع الولايات المتحدة الأمريكية، ومع الدول التى دخلت إلى عضوية المجتمع الدولى بعد ذلك، وأصبح اليوم قاعدة عرفية ملزمة لكافة الدول، حتى تلك التى لم يعترف لها بالحق فى الوصول إلى أعإلى البحار والمشاركة فى ممارسة الحريات المقررة فيها إلا حديثا (الدول الحسبية).

٥٤٩ - وقد ذهبت محكمة العدل الدولية فى بعض أحكامها (قضية الجرف القارى لبحر الشمال) إلى القول بأن القواعد العرفية العامة أو العالمية، هى تلك التى يكون تطبيقها فى أوضاع وظروف واحدة بالنسبة لجميع الدول الأعضاء فى المجتمع الدولى، ولا تكون محلا للإستبعاد من جانب دولة أو أكثر بإرادتها المنفردة، وهو ما يدعو إلى القول بأن هذه الطائفة من القواعد العرفية لا يمكن - بطبيعتها - أن تكون محلا لأى تحفظ من جانب أية دولة.

٥٥٠ - ولئن كان القضاء الدولى مؤيداً من جانب أغلبية الفقه الدولى يسلم بوجود قواعد عرفية عامة عالمية، أى يمكن فرضها على جميع الدول أعضاء المجتمع الدولى، ويرفض بذلك النظرة التى يتبناها أنصار الرأى الذى يؤسس العرف الدولى على إتفاق ضمنى، وخاصة الفقه السوفيتى، والذى ينتهى بناء على ذلك إلى القول بأن العرف الدولى لا يفرض على دولة لم تسهم فى إقامته ضمناً، فإن ذلك الاتجاه الغالب يسلم - على الرغم من ذلك - بأن ثمة من الحالات ما تستطيع فيه الدولة أن تستبعد تطبيق القواعد العرفية فى مواجهتها، وذلك فى الحالة التى يتاح فيها لدولة ما أن تعبر عن معارضتها لقاعدة عرفية فى دور التكوين، أى أن الأمر يفترض الشروط التالية :

١ - أن تكون هناك دولة قائمة حتى يتاح لها الاعتراض على نشوء القاعدة العرفية. ويلاحظ هنا أن إشتراط وجود الدولة لامكان حيلولتها دون نشوء القاعدة العرفية فى مواجهتها، قد قصد به إستبعاد الدول الحديثة النشأة من هذا المضمار، حيث يفرض عليها العرف الدولى القائم، والذى سبق إستقراره قبل نشوئها[١].

٢ - أن يكون هناك إحساس بأن قاعدة عرفية ما فى سبيلها إلى النشوء.

٣ - أن تعترض تلك الدولة بطريقة واضحة، لاتدع مجالا للشك، على مضمون حكم القاعدة العرفية الآخذة فى النشوء.

وقد سبق لمحكمة العدل الدولية أن أخذت بهذه الوجهة من النظر عندما أعلنت فى حكمها فى قضية المصايد بين الزويج وبريطانيا - كما سبقت الاشارة - إلى أن قاعدة الأميال الثلاثة كحد أقصى لامتداد البحر الاقليمى لا يمكن فرضها على النرويج، التى

(١) أنظر فى هذا المعنى مانن - المرجع السابق الإشارة إليه ص ١٩٢ .

دأبت على إبداء إعتراضها على تلك القاعدة. كما أخذت بذات المبدأ فى حكمها فى قضية اللجوء السياسى بين كولومبيا وبيرو، عندما قررت أن معارضة بيرو للقاعدة المتعلقة بإنفراد الدولة مانحة الملجأ الدبلوماسى بتكييف الجريمة المنسوبة إلى الشخص الذى يحصل على الملجأ، وهى المعارضة التى جرى التعبير عنها من جانب بيرو بوسائل متعددة منها إمتناعها عن التصديق على الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحق الملجأ.

ثانيا: العرف الاقليمى أو المحلى: Coutumes règionales ou locales

٥٥١ - تنبئ الممارسة الدولية المستقرة عن التسليم بقيام قواعد عرفية خاصة ببعض الجماعات الدولية فى إطار المجتمع الدولى، ومن الأمثلة البارزة التى تساق عادة فى هذا الصدد، الجماعة الأمريكية، التى عرفت إستقرار بعض القواعد العرفية الخاصة بالعلاقات المتبادلة بين الدول التى تنتمى إليها، ويطلق على هذه القواعد الخاصة بجماعة اقليمية معينة العرف الاقليمى Coutumes règionales، وقد سبقت الإشارة عند الحديث عن السابقة إلى ذلك الميل نحو تطلب إجماع الدول الأعضاء فى تلك الجماعة الاقليمية على تلك السابقة.

وقد سبق للقضاء الدولى - مؤيداً من الفقه - التسليم بوجود تلك القواعد العرفية، التى يكون تطبيقها قاصرا على مجموعة من الدول التى تنتمى إلى جماعة إقليمية بعينها. وقد أشارت محكمة العدل الدولية فى حكمها فى قضية اللجوء السياسى، بين كولومبيا وبيرو، إلى العرف الاقليمى الخاص بمجموعة الدول الأمريكية، فقد سلمت بإمكانية نشوئه، وذهبت إلى إلقاء عبء اثبات قيامه على الدولة التى تدعى بذلك حيث يكون من المتعين عليها أن تثبت نشأة العرف الاقليمى، حتى يكون ملزما للطرف المدعى عليه، فيكون على الدولة المدعية أن تقدم الدليل على نشأة العادة (السابقة) المتواترة، والعامة، التى جرى عليها سلوك الدول المنتمية إلى الجماعة الاقليمية.

٥٥٢ - ولم يتوقف القضاء الدولى عند حد التسليم بالعرف الاقليمي، ولكنه سلم أيضاً بإمكانية نشوء عرف محلى Coutumes locales بين عدد محدود من الدول قد لا يتجاوز دولتين، وقد عرضت محكمة العدل الدولية لهذه المسألة فى بعض أحكامها، منها حكمها، فى قضية حق المرور بين البرتغال والهند، حيث بحثت المحكمة فى تلك القضية مسألة ما إذا كانت هناك قاعدة غير مكتوبة تخول البرتغال حقاً فى المرور عبر الإقليم الهندى التابعة لها والمحصورة فى الاقليم الهندى، حيث إدعت البرتغال بأن ثمة قاعدة عرفية دولية كانت تخولها الحق فى إستخدام الإقليم الهندى، بينما أعلنت الهند أن ذلك الحق فى العبور كان يخضع دائماً للتنظيم من جانب الدولة التى يجرى المرور

فى إقليمها. وقد ذهبت المحكمة فى حكمها الأول حول مسألة الاختصاص، والذى اصدرته فى ٢٦ نوفمبر ١٩٥٧ إلى القول بأن من المتعين تركيز البحث حول الممارسة التى جرت بين السلطات البريطانية (قبل إستقلال الهند) والسلطات البرتغالية، للتعرف على المضمون القانونى لتلك الممارسة، أى للكشف عما إذا كانت تلك السوابق قد أدت إلى نشأة قاعدة عرفية تؤيد موقف الهند بتغليب الاعتبارات الاقليمية، أم أنها ترسى حقا يتوافق مع إدعاءات البرتغال. ثم ذهبت المحكمة فى حكمها فى الموضوع، الذى أصدرته فى ١٢ ابريل ١٩٦٠ إلى إثبات قيام الممارسة المتواترة المستقرة بشأن حق البرتغال فى العبور عبر الاقليم الهندى إلى ممتلكاتها المحصورة بالاقليم الهندى ، تلك الممارسة التى إستمرت لمدة قرن وربع من الزمان، مضيفة أنه قد استبان للمحكمة أن تلك السابقة قد نظر اليها من جانب الطرفين بإعتبارها قاعدة قانونية، وهو ما أدى إلى نشأة حق للبرتغال يقابله إلتزام يقع على عاتق الهند، ثم مضت المحكمة إلى بيان ضوابط تلك القاعدة مقررة أن للبرتغال حقاً فى العبور إلى ممتلكاتها المحصورة فى الاقليم الهندى فيما يتعلق بمرور الأشخاص والموظفين المدنيين، والبضائع. أما مرور القوات المسلحة، فإن من المتعين الحصول بشأنه على ترخيص مسبق من جانب السلطات الهندية(١).

٥٥٣ - وإذا كان القضاء الدولى يسلم بإمكان قيام العرف المحلى أو الثنائى الذى يكون إلزامه قاصراً فحسب على دولتين، فإن جانباً من الفقه يلاحظ أن من الصعب فى مثل تلك الأحوال التفرقة بين فكرة العرف القائم على السابقة، المقترنة بالاعتقاد بإرتقائها إلى مرتبة القانون الملزم، وفكرة الاتفاق الضمنى بين دولتين - أو عدد محدود من الدول - والذى تكون الممارسة المستقرة بينها شاهداً عليه(٢). بل إن محكمة العدل الدولية فى حكمها المشار إليه فى قضية حق المرور عبر الاقليم الهندي، قد ذهبت إلى حد القول بأنه ثمة معاهدة غير مكتوبة Traité non écrit مستمدة من سلوك الهند والبرتغال.

المطلب الثالث

أبرز الاتجاهات الحديثة بشأن العرف الدولى

٥٥٤ - شهدت الأزمنة المعاصرة تطورا كبيرا فيما يتعلق بالعرف الدولى، والدور الذي يؤديه كمصدر رئيسى من مصادر القانون الدولى، فإذا كانت المعاهدة قد إحتلت منزلة الصدارة، كما سلفت الاشارة، فإن ذلك لم يكن يعنى أن يتوارى العرف الدولى إلى

---

(١) أنظر فى دراسة الحكم ، الأستاذة باستيد - المرجع السابق الإشارة إليه ص ٤٦٩ .

(٢) فى هذا المعنى مانن - المرجع السابق الإشارة إليه ص ١٩٣ .

غيابات الثانوية، بحيث يصبح للعرف الدولى دورا مماثلا لذلك الذى يلعبه على صعيد نظام قانونى داخلى يقوم أساسا على التشريع، ولا يفسح للعرف إلا مجالا ثانويا، بل سرعان ما ألفينا العرف يتواءم مع المتغيرات الدولية، التى دفعت بالمعاهدات إلى قمة مصادر القانون الدولى، ويعمل من خلال محاور متعددة على تأدية دور لا يقل أهمية عن الدور الذى أداه تقليديا، وقد شهدت الأعوام التى أعقبت الحرب العالمية الثانية بعض الظواهر التى يمكن القول معها بأن العرف الدولى قد إكتسب حيوية من نوع خاص أدت إلى ترسيخ مكانته كمصدر من المصادر الرئيسية التى لا يمكن تصور الاستغناء عنها فى ظل المجتمع الدولى المعاصر. فعلى الرغم من تزايد حركة تقنين قواعد القانون الدولى، وتكثيف النشاط - الذى يوصف فى أحوال كثيرة بالنشاط التشريعى أو شبه التشريعى - الذى تقوم به المنظمات الدولية، فإن الالتجاء إلى العرف قد بات مطلباً أساسيا لمواجهة الكثير من الأوضاع المعاصرة، ويمكن القول بأن أبرز الأوضاع التى يجب الاشارة إليها فى هذا الصدد، هى سرعة نشوء القواعد العرفية، وتصاعد حركة تقنين قواعد العرف الدولى، وعلاقة العرف بالمعاهدات الجماعية الشارعة.

أولا : سرعة نشوء القواعد العرفية الدولية:

٥٥٥ - ينبئ الواقع الدولى المعاصر عن حقيقة سرعة نشوء القواعد العرفية على نحو لا يمكن أن يقارن بالأوضاع التى كانت تحكم نشوء القواعد العرفية فى ظل القانون الدولى العرفي، وإذا كانت محكمة العدل الدولية، قد قررت فى بعض أحكامها الحديثة، ومنها حكمها فى قضية الجرف القارى لبحر الشمال الذى سبقت الاشارة إليه، أن مرور وقت قصير على إستقرار سلوك معين لا يمكن أن يكون فى ذاته حائلاً دون نشأة القاعدة الدولية، فإن الفقه قد لاحظ بحق أننا قد أصبحنا نستطيع أن نتحدث اليوم عن العرف الفورى Coutumes instantanée هو ما عبر عنه جانب آخر من الفقه بأنه La Coutumes sauvage وذلك إذا ما قورن بالعرف التقليدى الذى وصف بأنه La Coutume sage وذلك الذى كان يستغرق وقتاً طويلا حتى ينشأ ويستقر، ويجرى التسليم به فى علاقات الدول.لقد أصبحنا نشهد اليوم مولد قواعد عرفية وإستقرارها وقت وجيز للغاية وحسبنا أن نشير هنا على سبيل المثال إلى القواعد الخاصة بالمنطقة الاقتصادية الخالصة، والتى تقرر بموجبها مجموعة من الحقوق السيادية للدولة الساحلية، وولايتها بصدد عدد من الأمور فى مسافة تمتد - إذا ما سمحت الأوضاع الجغرافية - إلى مائتى ميل بحرى من خط الأساس الذى يبدأ منه قياس البحر الاقليمى، والتى لم يبدأ الحديث عنها الا مع الاستعداد لعقد مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار، بعد عام ١٩٦٧ والتى لا ينازع أحد اليوم فى استقرارها كقاعدة

من قواعد القانون الدولى العرفي، وذلك حتى قبل أن تدخل إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، التى تمخض عنها عمل المؤتمر المشار اليه، حيز النفاذ فى نوفمبر ١٩٩٤ بل إن القول بأن المنطقة الاقتصادية الخالصة قد أصبحت من أنظمة القانون الدولى العرفى، قد إستقر حتى من قبل أن ينهى المؤتمر أعماله، وفى الوقت الذى كانت تحيط به الشكوك، ويخيم عليه شبح الفشل والانهيار، وذلك على الرغم من أن إقرار المنطقة الاقتصادية الخالصة، يأتى على حساب إحدى القواعد التقليدية العرفية الرئيسية فى ميدان قانون البحار والمستقرة منذ زمن بعيد، وهى قاعدة حرية البحار.

ومن ناحية أخرى فإن ذات الملاحظة ترد أيضاً بالنسبة للعديد من القواعد العرفية التى استقرت فى الآونه الاخيرة، كالقواعد الخاصة بالفضاء الخارجي، وبعض القواعد فى ميدان القانون الدولى الانساني، والقانون الدولى لحقوق الانسان، وغيرها .

٥٥٦ - ويشير جانب من الفقه، فى هذا المجال، إلى الدور الذى باتت تلعبه المنظمات الدولية، فى إرساء القواعد العرفية الدولية بأسلوب جديد، يختلف عن التكوين التلقائى (الذى يتم من خلاله تكوين العرف الدولى تلقائياً)، وهو ما يطلق عليه أسلوب التكوين الموجه للقاعدة العرفية، حيث يتحدد مضمون القاعدة العرفية إبتداء بواسطة قرار يصدر عن إحدى المنظمات الدولية، وعندما يقترن بذلك توافر العنصر المعنوى، أما بعد صدور ذلك القرار الأول، أو فى أعقاب تكرار صدور قرارات مماثلة تنشأ القاعدة العرفية، وقد توافر لها منذ البداية أكبر قدر من الوضوح والتحديد، على نحو يقترب بها تماماً من القاعدة القانونية الدولية المكتوبة. ويلاحظ هنا أيضاً أن تلك القاعدة العرفية تنشأ وتستقر فى وقت وجيز للغاية، وتكفى الاشارة هنا على سبيل المثال إلى القاعدة المقبولة اليوم بوجه عام كواحدة من قواعد القانون الدولى العرفى، والتى تقضى بإضفاء الشرعية الدولية على النشاط الذى تقوم به حركات التحرير الوطنية فى مواجهة الاستعمار وكافة صور وأشكال السيطرة الأجنبية ، حيث بدأ صدور قرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة فى هذا الصدد منذ عام ١٩٦٨ ، مؤكدة على إسباغ وصف الشرعية الدولية على مثل ذلك النشاط ، ووجوب تطبيق القانون الدولى للنزاعات المسلحة (القانون الدولى الانسانى) على النشاط المسلح الذى تباشره تلك الحركات ، ووجوب معاملة أفرادها ذات المعاملة المقررة لأسرى الحرب ، وفقا لأحكام إتفاقية جنيف لعام ١٩٤٩ بشأن أسرى الحرب ، وقد صدرت بعد ذلك قرارات مماثلة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة ، وبعض الأجهزة الرئيسية الأخرى للأمم المتحدة ، وهو ما سمح بعد وقت قصير بالقول بأن تلك الأحكام قد باتت بمثابة القواعد العرفية الدولية ، وهو الأمر الذى أكده مؤتمر جنيف الدبلوماسى للعمل على إنماء وتطوير قواعد القانون الدولى الانسانى المطبقة على النزاعات المسلحة ، عندما إعتبر

ذلك النشاط مما تنطبق عليه احكام اللحق (البرتوكول) الاضافى الأول لاتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ ، والذى تم التوقيع عليه فى يونيو ١٩٧٧.

ثانيا : تصاعد حركة تدوين القانون الدولى العرفى[1] :

٥٥٧ - يضرب الاتجاه نحو تدوين قواعد العرف الدولى بجذوره إلى النصف الثانى من القرن الماضى ، حيث عرفت تلك الفترة محاولات فقهية فردية إستهدفت وضع تقنين لقواعد القانون الدولى على غرار مجموعات القوانين الداخلية ، ولعل من أبرز تلك المحاولات التقنين الذى قام الفقيه السويسرى بلنتشيلى Bluntschili بصياغته فى عام ١٨٦٨ ، والمشروع الذى وضعه Dudly Field فى عام ١٨٧٨ ، والتقنين الذى قام الفقيه الايطإلى Fiore بإعداده للقانون الدولى العام فى عام ١٨٩٦ ، كما درج مجمع القانون الدولى L'institut de Droit Internatinal منذ إنشائه فى عام١٨٧٣، ورابطة القانون الدولى International law Associotion على تقنين بعض مسائل القانون الدولى العام وعلى الرغم من أن هذه الجهود لم تكن لها قيمة رسمية ، إلا أنها كانت بغير أدنى شك ذات قيمة فقهية وعلمية لا يستهان بها ، حيث قدمت وسيلة لتقديم العرف الدولى فى الشكل السائغ الذى يتيسر الرجوع إليه .

٥٥٨ - غير أن ذلك الاتجاه سرعان ما إكتسب طابعا رسميا فعرفت بعض المحاولات التى إستهدفت تقنين الأعراف الدولية فى مجالات معينة بواسطة مؤتمر دولى ، وإذا كان مؤتمر بروكسل فى عام ١٨٧٤ الذى إستهدف التوصل إلى وضع إتفاقية دولية تنطوى على تقنين لأعراف الحرب البرية ، لم يحقق النجاح المنشود، وظل المشروع الذى توصل اليه مجرد مشروع له قيمه فقهية وادبية، فلم يتحول إلى إتفاقية دولية ، فان مؤتمر السلام الأول فى لاهاى عام ١٨٩٩ ، ثم الثانى فى عام ١٩٠٧ قد حققا نجاحا كبيرا فى هذا الميدان حيث جرى تقنين القواعد العرفية الخاصة بالحرب البرية والبحرية، فى عدد من الاتفاقيات الدولية، فكانت تلك أول المحاولات الناجحة لتقنين العرف الدولى .

ومن ناحية أخرى كانت دول أمريكا اللاتينية هى الأسبق فى مجال تقنين الأعراف الاقليمية الخاصة بها، وتم التوصل فى مؤتمر هافانا عام ١٩٢٨ إلى توقيع عدد من الاتفاقيات التى انطوت على تقنين للعرف فى إطار تلك الجماعة الاقليمية، منها الاتفاقيات الخاصة بالمعاهدات، والممثلين الدبلوماسيين ومركز المحايدين فى وقت الحرب، كما تم أيضا تقنين قواعد القانون الدولى الخاص (مجموعة بوستامنت Bustamante) .

---

(١) أنظر فى الدراسة التفصيلية لذلك الأسلوب : الأستاذ الدكتور محمد السعيد الدقاق - المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٨٦ وما بعدها .

٥٥٩ – على أن جهود التقنين قد اتخذت أبعاداً جديدة مع ظهور المنظمات الدولية العالمية ذات الاختصاصات العامة، فعلى الرغم من خلو عهد عصبة الأمم من الاشارة إلى مسألة تقنين القانون الدولى، فقد أكدت اللجنة القانونية التى قامت بوضع النظام الأساسى للمحكمة الدائمة للعدل الدولى على أهمية أن يقترن بإقامة قضاء دولى، تقنين القانون الدولى ، وسرعان ما أبدت العصبة الاستجابة لهذه الملاحظة، حيث شكل مجلس العصبة لجنة قانونية قامت بدراسة الموضوعات التى يمكن أن تكون محلا للتقنين، وجرى التحضير لمؤتمر دولى عقد فى لاهاى عام ١٩٣٠، تحت مظلة عصبة الأمم، حيث تناول بمحاولة التقنين موضوعات الجنسية، والمسئولية عن الأضرار التى تصيب الأجانب، والبحر الاقليمى، وقد نجح مؤتمر لاهاى للتقنين فى التوصل إلى صياغة إتفاقية دولية بشأن موضوع الجنسية تم التوقيع عليها، ولكنه لم يتوصل إلى تحقيق إتفاق بشأن موضوع المسئولية الدولية التى تصيب الأجانب كما أنه على الرغم من التوصل إلى صياغة النصوص المتعلقة بالبحر الاقليمى فإن عدم الاتفاق بين الدول على تحديد مداه قد أدى إلى الحيلولة دون توقيع إتفاقية دولية بشأنه .

٥٦٠ – ثم جاءت الأمم المتحدة عقب الحرب العالمية الثانية فحصلت حركة تقنين القانون الدولى على دفعة هائلة، وتحقق لها ازدهارا لم تعرفه من قبل ، فقد جاء بالفقرة الأولى من المادة الثالثة عشرة من الميثاق « ١ – تنشئ الجمعية العامة دراسات وتشير بتوصيات بقصد :

(أ) إنماء التعاون الدولى فى الميدان السياسى وتشجيع التقدم المطرد للقانون الدولى وتدوينه» .

ثم قررت الجمعية العامة للأمم المتحدة تشكيل لجنة القانون الدولى [1] التى عهدت اليها بمهمة العمل على تقنين وإنماء القانون الدولى ، وقد بدأت اللجنة عملها فى عام ١٩٤٩ بتحديد عدد من الموضوعات، التى عكفت بعد ذلك على إعداد مشروعات إتفاقيات دولية بشأنها، سواء فى إطار عملية التقنين، أو الانماء المضطرد للقانون الدولى، وقد كان من أوائل الموضوعات التى حظيت بإهتمام اللجنة، القانون الدولى للبحار، حيث قامت بوضع تقنين للعرف الدولى فى مسائل البحر الاقليمى، وأعالى البحار والجرف القارى، كما وضعت فى إطار الشق الثانى من مهمتها مشروعا لا يعد فى ذاته تقنينا للعرف الدولى، وإنما ينطوى على قواعدجديدة بشأن الصيد وصيانة الموارد الحية للبحار، كما قامت بوضع تقنين للعرف الدولى بصدد المعاهدات الدولية، والعلاقات الدبلوماسية، والقنصلية والتوارث الدولى، والمسئولية الدولية .

---

(١) وذلك بموجب قرارها الصادر فى ٣١ يناير ١٩٤٧، وكانت تتكون عند إنشائها من ١٧ عضوا، ويبلغ عدد أعضائها الآن ٣٤ عضوا من القانونيين الذين يتم إختيارهم بواسطة الجمعية العامة بناء على ترشيح حكوماتهم، ويعمل هؤلاء الأعضاء فى تأدية مهمتهم على أساس شخصى .

ولما كنا لانقوم فى هذا الصدد بتعداد لكافة المسائل والموضوعات التى قامت اللجنة بدراستها وإعداد مشروعات بشأنها ، فإننا نكتفى بالاشارة إلى أن عددا من تلك المشروعات التى قامت اللجنة بإعدادها و قد جرى عرضه على مؤتمرات دولية عقدت خصيصا لمناقشتها وإقرارها، كما حدث فى موتمر الأمم المتحدة الأول لقانون البحار، الذى توصل إلى إقرار أربع إتفاقيات بشأن البحر الاقليمى والمنطقة المتاخمة، والبحر العالى ، والجرف القارى ، والصيد وصيانة الموارد الحية لأعالى البحار ، ومؤتمرات فيينا فى عام ١٩٦١ ، ١٩٦٣ ، والتى أسفرت عن إتفاقية بشأن العلاقات الدبلوماسية وأخرى بشأن العلاقات القنصلية . ومؤتمر فيينا فى عامى ١٩٦٨، ١٩٦٩ الذى أقر إتفاقية قانون المعاهدات ، ومؤتمر فيينا لعام ١٩٧٥ الذى عرض عليه مشروع اللجنة بشأن الأوضاع الخاصة بتمثيل الدول فى علاقاتها بالمنظمات الدولية ذات الطابع العالمى ، فضلا عن المؤتمر الذى عقد فى فيينا فى عامى ١٩٧٧، ١٩٧٨ ، والذى توصل إلى إقرار الاتفاقية الدولية بشأن التوارث الدولى فى مسائل المعاهدات .

٥٦١ - وإذا كانت تلك الحركة التى يختلط فيها تقنين القواعد العرفية بالعمل على إنماء وتطوير القانون الدولى العام ، قد أدت ولا شك إلى أوضاع جديدة فيما يتعلق بالعرف الدولى ، ذلك أن إيراد القواعد العرفية فى شكل نصوص إتفاقية ، ما كان ليؤدى إلى فقدان تلك القواعد لوصفها كقواعد عرفية، بل أنها تظل متميزة بين القواعد الاتفاقية بأصلها العرفى ، الذى يؤدى إلى تأمين نفاذها - بوصفها قواعد عرفية - حتى قبل نفاذ باقى النصوص الاتفاقية التى ترد معها بذات الاتفاقية ، والتى لا يكون لها وصف القواعد العرفية ، وحتى عندما تدخل الاتفاقية فى مجموعها دائرة النفاذ ، فإن القواعد ذات الأصل العرفى تظل متميزة بسريانها فى نطاق يتجاوز أطراف الاتفاقية ، حيث تعتبر ملزمة بالنسبة لباقى الدول أعضاء المجتمع الدولى التى لم يصبح أطرافا فى الاتفاقية ، وذلك إذا كانت قواعد عرفية عامة . كما أننا نجد فى بعض الحالات نصوصا تحول بين الدول الأطراف وبين إبداء التحفظات على بعض القواعد الواردة فى إتفاقية التقنين بوصفها قواعد عرفية ، يجب أن يجرى تطبيقها فى ظروف وأوضاع مماثلة بالنسبة لكافة الدول أعضاء المجتمع الدولى ، كما هو الشأن فى المادة ١٢ من إتفاقية الجرف القارى لعام ١٩٥٨ ، التى حظرت على الدول الأطراف فى الاتفاقية إبداء التحفظات على المواد من ١ إلى ٣ بوصفها قواعد عرفية عامة التطبيق، جرى تقنينها فى تلك الاتفاقية .

ومن هنا يمكن القول بأن القواعد العرفية تظل محتفظة بوصفها كذلك رغم ورودها فى إتفاقية دولية ، وأن ثمة من الآثار القانونية ما يترتب على ذلك ، وهو الأمر الذى يسمح بالقول بأن حركة تقنين العرف الدولى ، وإن كانت تؤدى إلى إكساب

القاعدة العرفية مزيدا من الوضوح والتحديد ، فإنها لاتؤدى إلى فقدانها لوصف القاعدة العرفية ، وبعبارة أخرى فإن حركة تدوين القانون الدولى تنطوى فى جانب منها على إيضاح وبلورة القواعد العرفية الدولية ، بوصفها كذلك ، فى الشكل المكتوب ، وهو ما يدعونا إلى التوقف فى النهاية أمام مسألة العلاقة بين القواعد العرفية ، والمعاهدات الجماعية الشارعة .

ثالثا : العلاقة بين العرف والمعاهدات الجماعية الشارعة :

٥٦٢ - لعل من أبرز الظواهر الحديثة التى تستوقف النظر فيما يتعلق بالعرف الدولى ، هى مسألة العلاقة بين العرف الدولى ، وبين المعاهدات الدولية الجماعية الشارعة ، تلك المعاهدات التى كثر الالتجاء إلى إبرامها فى إطار المجتمع الدولى المعاصر ، والتى ينظر إليها بوصفها نوعا من التشريع الدولى ، والتى يجرى إبرامها إما من خلال مؤتمر دولى ، أو من خلال عمل بعض المنظمات الدولية العالمية ، والتى تنطوى فى جانب منها على تقنين لقواعد عرفية دولية قائمة ، كما تنطوى أيضا على تجديد وتطوير وإستحداث لقواعد قانونية ، يفرض الحاجة إليها تطور المجتمع الدولى المعاصر .

ولقد حسب البعض فى بداية الأمر أن تلك الحركة أدت إلى قيام نوع من الأزمة للعرف الدولى ، بيد أنه سرعان ما تبين بوضوح ، أن العرف مازال يلعب دورا بارزا بصدد هذه الظاهرة الحديثة ، وخاصة حيثما يراد التدليل على وصف القواعد الدولية العامة ، وإثباتها لبعض القواعد التى ترد فى تلك المعاهدات الجماعية الشارعة .

ويمكن التميز بين وضعين بصدد العلاقة بين المعاهدات الدولية الشارعة والعرف الدولى ، وذلك بالبحث فى علاقة المعاهدات الجماعية الشارعة بالعرف السابق عليها ، وعلاقة العرف الدولى بالمعاهدات الدولية الجماعية الشارعة ، التى لا تكون منطوية على تقنين لعرف دولى سبق إستقراره .

(١) علاقة المعاهدات الدولية الجماعية الشارعة بالعرف السابق عليها :

٥٦٣ - لاشك أن الكثير من المعاهدات الدولية الجماعية الشارعة تنطوى على تقنين لعرف دولى سابق عليها ، كما هو الحال بالنسبة للقسم الأعظم من إتفاقيات جنيف لعام ١٩٥٨ بشأن قانون البحار ، وإتفاقية فيينا لعام ١٩٦١ بشأن العلاقات الدبلوماسية ، وإتفاقية فيينا لعام ١٩٦٣ بشأن العلاقات القنصلية ، وإتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ بشأن قانون المعاهدات ، بل وكما هو الشأن بالنسبة للإتفاقيات الدولية المتعلقة بسير العمليات الحربية - البرية والبحرية - التى أسفر عنها عمل مؤتمر لاهاى للسلام فى عامى ١٨٩٩ ، ١٩٠٧ ، وهنا تلعب المعاهدة الجماعية الشارعة دورا قد يقتصر على

مجرد الكشف عن العرف وإعلانه ، أو يتجاوز ذلك إلى بلورته ، وإضفاء قدر من الوضوح والتحديد عليه ، على النحو الذى يتناسب مع كثرة تطبيق قواعد القانون الدولى فى المجتمع الدولى المعاصر ، الذى يتميز بتزايد عدد أشخاصه القانونية ، وكثرة عدد وقائع العلاقات الدولية التى تستوجب تطبيق قواعد قانونية دولية .

ويلاحظ هنا - كما سبقت الاشارة - أن وصف القواعد العرفية هو السبيل الوحيد لتحقيق وصف العالمية أو العموم لمثل تلك المعاهدات الجماعية الشارعة . فالتجربة الماثلة تكشف بوضوح عن أنه من الصعوبة بمكان ، التوصل إلى جذب كافة الدول أعضاء المجتمع الدولى أطرافا فى أى من المعاهدات الجماعية الشارعة ، ومن ثم فإن وصف العرف الدولى للقواعد التى تتضمنها تلك المعاهدات ، يكون هو السبيل الميسور إلى إضفاء وصف القاعدة الدولية العامة ، التى يمكن فرضها على كافة أعضاء المجتمع الدولى ، بما فيها تلك الدول التى لم تكن أطرافا فى المعاهدة ، وهو الأمر الذى سبق لمحكمة العدل الدولية أن عبرت عنه فى حكمها فى قضية الجرف القارى لبحر الشمال [1] .

(ب) علاقة العرف الدولى بالمعاهدات الجماعية الشارعة السابقة عليه :

٥٦٤ - يتجه فريق من الفقه الدولى المعاصر إلى القول بأن المعاهدات الدولية الجماعية الشارعة ، إذا ما كان الانضمام إليها واسعا ، على النحو الذى يمكن إعتباره منطويا على تمثيل كاف للدول الأعضاء فى المجتمع الدولى ، وخاصة من جانب الدول المعنية بوجه خاص بالقواعد الواردة فى المعاهدات ، فإنها تعتبر فى ذاتها منشئة لعرف دولى ، يمكن أن يفرض على الدول غير الأطراف فيها ، بوصفه كذلك ، وهو إتجاه مالت إليه محكمة العدل الدولية فى حكمها فى قضية الجرف القارى لبحر الشمال الذى سبقت الاشارة إليه .

وإذا كان هذا الاتجاه يتعرض للإنتقاد من جانت الفقه الدولى [2] ، فإننا نعتقد أن المسألة توضع على وجهها الصحيح عند القول بأن بعض المعاهدات الدولية الجماعية

---

(١) حيث قررت المحكمة بصدد حديثها عن بعض نصوص إتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ بشأن الجرف القارى :

«La pratique des Etats, Y compris ceux qui sont particlièrement intéressés, ait été fréquente et pratiquement uniforme dans le sens de la disposition invoquée et se soit manifestée de manière à établir une reconnaissance générale du fait qu'une régle de droit ou une obligation juridique est exigée . . . . »

(٢) أنظر فى إنتقاد هذا الاتجاه مانن - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٩٩ .

الشارعة . التى لاتعتبر منطوية على تقنين لعرف دولى سابق عليها ، يمكن أن تشكل فى ذاتها الركن المادى للعرف الدولى ، الذى يؤدى إلى نشوء العرف الدولى ، عندما يتوافر له العنصر المعنوى ، ولاشك أن إدراك حقيقة النشأة السريعة للعرف الدولى فى الآونة المعاصرة إذا ماوضعت فى الاعتبار ، يمكن أن تقودنا إلى إثبات أن بعض تلك المعاهدات الجماعية الشارعة تلعب دورا هاما فى نشوء العرف الدولى .

٥٦٥ – بيد أن من المتعين فى تقديرنا إلتزام الحذر عند إطلاق القول المتقدم، وذلك بإبراز أن وصف القواعد العرفية لا يمكن إسباغه على المعاهدة فى عمومها وتفصيلها وإنما يجب البحث عن القواعد التى وردت بمثل تلك المعاهدات ، والتى يمكن القول بأنها قد إكتسبت وصف القواعد العرفية . ولا شك أن بعض المعاهدات الجماعية الشارعة الحديثة تقدم نماذج هامة فى هذا الصدد ، فلقد سبقت الاشارة إلى إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار التى تم التوقيع عليها فى عام ١٩٨٢ ، والتى إنطوت فى جانب كبير منها على قواعد جديدة ، سرعان ما إكتسب البعض منها وصف القواعد العرفية ، ومن أبرز الأمثلة على ذلك ، وكما سبقت الاشارة أيضا ، نظام المنطقة الاقتصادية الخالصة ونستطيع أن نضيف إليه العديد من القواعد ، التى يمكن القول إليوم أن إقرار الاتفاقية ، وحتى من قبل نفاذها قد أدى إلى إنشاء قواعد عرفية بشأنها ، ولكننا لانستطيع أن نزعم بحال أن الاتفاقية بقضها وقضيضها، قد باتت بمثابة العرف الدولى العام.

ومن ناحية أخرى فإن من المستطاع إجراء ذات المنطق بصدد العديد من المعاهدات الدولية الشارعة ، ومنها على سبيل المثال اللحق (البرتوكول) الأول الاضافى لإتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ ، حيث يرى جانب من الفقه أن إقرار هذا اللحق قد أدى إلى نشأة بعض القواعد العرفية الجديدة فى ميدان القانون الدولى الانسانى (١) .

المبحث الثانى

المبادئ العامة للقانون

Les principes généraux du droit-General principles of law

تمهيد :

٥٦٦ – أشارت المادة ٣٨ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولى ، فى مجال

---

(١) أنظر :
Nahlik, S. E. «Droit dit «de Genève» et droit dit de «La Haye» : Unicité ou dualité ?». A.F.D.I. 1978, P. 27.

تعداد القواعد التى تطبقها المحكمة ، إلى المبادئ العامة للقانون ، بعد المعاهدات الدولية ، والعرف ، وذلك بما وصفته « مبادئ القانون العامة التى أقرتها الأمم المتمدينة» . وقد عرف الفقه الدولى نقاشا مستفيضا حول قيمة هذا المصدر من مصادر القانون الدولى العام ، وحول طبيعته ، وثار الخلاف واسعا حول مكانته بين مصادر القانون الدولى ، وذلك رغم الحرص عند صياغة نص المادة ٣٨ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية ، على إيراد صياغة واضحة فى مجال إبراز أن المبادئ العامة للقانون تعد من مصادر القانون الدولى، وهو الأمر الذى أدى إلى تغيير مستهل الفقرة الأولى من المادة ، المنقولة عن النظام الأساسى للمحكمة الدائمة للعدل الدولى ، والتى كانت تمهد لتعداد مصادر القانون الدولى بعبارة موجزة تقول « تطبق المحكمة ...» بالعبارة الواضحة التى تقرر « أن وظيفة المحكمة أن تفصل فى المنازعات التى ترفع إليها وفقا لأحكام القانون الدولى ، وهى تطبق في هذا الشأن ». وذلك لمواجهة الادعاءات الفقهية التى أثيرت فى ظل النظام الأساسى للمحكمة الدائمة للعدل الدولى ، فى فترة مابين الحربين ، والتى كانت تقول أن إيراد المبادئ العامة للقانون بين المصادر التى تطبقها المحكمة الدائمة للعدل الدولى لا يعدو أن يكون نصا إتفاقيا، يخول تلك المحكمة سلطة الرجوع إلى المبادئ العامة للقانون ، كمصدر تستمد منه القواعد القانونية التى تقوم بتطبيقها على ما يعرض عليها من نزاعات ، إلى جانب المصادر الأخرى ، لم يكن يعنى بحال إعتباره كمصدر عام من مصادر القانون الدولى . فإن تلك الآراء وجدت من يتشيع لها حتى فى ظل النص الجديد، وقام خلاف فقهى كبير فى هذا الصدد بين فريق يأبى إلا أن ينظر إلى المبادئ العامة للقانون بوصفها مصدرا إحتياطيا ، وآخر يذهب إلى إعتبارها مندرجة فى مفهوم العرف . وقد برزت تلك الاتجاهات بصفة خاصة بين أنصار المدرسة الارادية فى القانون الذين لا يتصورون سبيلا إلى نشأة قاعدة قانونية دولية عن غير إرادة الدولة، صريحة كانت أم ضمنية، وبين فريق آخر من الفقه من أصحاب الاتجاهات الموضوعية، الذى ينظر إلى المبادئ العامة للقانون بوصفها مصدرا من المصادر الأصلية للقانون الدولى، ويضعها على قدم المساواة مع المعاهدات والعرف .

تقسيم :

٥٦٧ – ونقسم هذا المبحث إلى مطالب ثلاثة نعرض فى أولها للمقصود بالمبادئ العامة للقانون، ثم نتناول فى الثانى طبيعتها القانونية ووضعها بين مصادر القانون الدولى ، ثم نأتى فى المطلب الثالث والأخير إلى دراسة بعض تطبيقاتها .

المطلب الأول

ماهية المبادئ العامة للقانون (١)

٥٦٨ -إنقسم الفقه الدولى، فى مجال تحديده للمقصود بالمبادى العامة للقانون ، بين عدد من المواقف المتباينة، ويمكن إجمال تلك المواقف الفقهية على النحو التالى :

اولا: الرأى القائل بأن المبادئ العامة للقانون تعنى المبادئ العامة للقانون الدولى :

٥٦٩ - ذهب جانب من الفقه الدولى إلى القول بأن المبادئ العامة للقانون لا تعنى شيئا أكثر من المبادى العامة للقانون الدولى ، وبعبارة أخرى فإن المقصود بالمبادئ العامة للقانون هو تلك المبادئ المستمدة من الممارسة الدولية ، التى تستخلص، ويجرى العمل على تجريدها وبلورتها ، وأشار انصار ذلك الرأى إلى أن الاشارة إلى المبادئ العامة للقانون، بوصفها مبادئ القانون الدولى ، كثيرا ما ترد فى الاتفاقات الدولية الخاصة بالتحكيم فى عبارة واضحة، حيث يشار إلى مبادئ القانون الدولى «Principes du Droit international» فى مجال تعداد المصادر التى يستمد منها المحكمون القواعد التى يقومون بتطبيقها(٢). والتعبير ينصرف فى تلك الأحوال إلى القواعد العامة، والمبادئ الرئيسية للعرف الدولى، أى أنها تعنى فى حقيقة الأمر جوهر القانون الدولى الذى يجد أساسه فى سلوك الدول، وفى تعبيرها عن إرادتها فى علاقاتها المتبادلة.

وقد سبق للمحكمة الدائمة للعدل الدولى أن عرضت لتحديد المقصود بعبارة « مبادى القانون الدولى » التى وردت ببعض تلك الإتفاقات مقررة أن تلك العبارة لا تعنى شيئا يختلف عن القانون الدولى المطبق بين جميع الأمم التى يتكون منها المجتمع الدولى، ومضيفة أنه لا يمكن بغير نص صريح أن يجرى تفسير تعبير مبادئ القانون

---

(١) إذا كانت المادة ٣٨ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية قد أشارت إلى مبادى القانون العامة التى اقرتها الأمم المتمدينة، فإننا نرى مع الاتجاه الغالب فى الفقه فى الوصف الذى إقترن بالمبادئ العامة للقانون « التى اقرتها الأمم المتمدينة» اثرا من أثار الحقبة الاستعمارية، والطابع الأوروبى المسيحى الخالص، الذى إصطبغ به القانون الدولى فى بدايات نشأته، فلا شك أن المجتمع الدولى المعاصر لم يعد يعرف تفرقه بين أمم متمدينة وأخرى غير متمدينة. ومن ثم فقد وجه الفقه النقد إلى هذا الوصف، وأصبحت الكثرة منه تشير إلى المبادئ العامة للقانون دون أن تردفها بالوصف الذى أوردته المادة ٣٨ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية .

ومع ذلك فإن جانبا من الفقه مازال يحتفظ بذلك الوصف ويصر على ضرورته ، ولكنه يقدم له تفسيرا عصريا ، يتوافق مع مبادئ ميثاق الأمم المتحدة .

أنظر فى تفصيلات ذلك الأستاذ الدكتور محمد السعيد الدقاق - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٠٤-٢٠٥ .

(٢) أنظر أمثلة لتلك الاتفاقات فى مؤلف الأستاذ شارل روسو - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٣٨٩ .

الدولى ، فى معنى يختلف عن معناها الذى ينصرف إلى القواعد المطبقة بالفعل بين الأمم المستقلة ، وهو ما يؤدى إلى تطبيقها بذاتها على جميع الأطراف (١) .

والواقع أن هذا المنطلق فى النظر إلى المبادئ العامة للقانون ، وقد سمح لأنصاره باعتبارها جزءاً من العرف الدولى، وبالتالى فإن الاشارة إليها بين مصادر القانون الدولى لا تعنى شيئا على الاطلاق (٢) وهو رأى لا يمكن قبوله لأنه يتنافى مع قاعدة أساسية من قواعد التفسير مؤداها أنه فى حالة إحتمال نص لعدة تفسيرات يكون من المتعين الاعتداد بالتفسير الذى يضفى عليه معنى معقولا(٣).

ثانيا : الرأى القائل بأن المبادئ العامة للقانون هى مبادئ التعايش بين الدول ذات الأنظمة السياسية المختلفة :

٥٧٠ - إنطلق الفقه السوفيتى - فى ظل الاتحاد السوفيتى السابق - من المنطلق الارادى ، إلى تأييد الوجهة السابقة من النظر ، تلك التى ترفض النظر إلى المبادئ العامة للقانون بوصفها تمثل شيئا يتجاوز المبادئ العامة للقانون الدولى ، ولكنه ذهب خطوة أبعد فى مجال تحديد تلك المبادئ العامة للقانون الدولى حيث ذهب جانب هام منه إلى القول بأن هذه المبادئ العامة للقانون قد تم إعلانها فى عدد من المعاهدات الدولية ،والتى تعتبر فى ذاتها بمثابة تعبير عن أسباب الفلسفة التى تقوم عليها العلاقات الدولية ، وخاصة المبادئ الخمسة التى تضمنتها المعاهدة الصينية الهندية الموقعة فى ٢٩ نوفمبر ١٩٥٤(٤)، حيث تضمنت تلك المعاهدة، التى أبرمت بين دولتين تنتميان إلى نظامين سياسيين مختلفين، النص على عدد من المبادئ العامة المتعلقة بالعلاقات الدولية، وبمبادئ التعايش بين الدول ذوات الأنظمة السياسية المختلفة، وهذه المبادئ العامة هى :

١ - الاحترام المتبادل للسلامة الاقليمية والاستقلال السياسى .

٢ - الاتفاق المتبادل على عدم العدوان .

---

(١) حيث ذهبت المحكمة فى حكمها فى قضية اللوتس بتاريخ ٧ سبتمبر ١٩٢٧ إلى أن :
«que le sens des mots «principes du droit international» ne peut selon l'usage général, signifier autre chose que le droit international tel qu'il est en vigueur entre toutes les nations faisant pratie de la communauté internationale».

(٢) أنظر: Kopelmanas
«Quelques réflexions au sujet de l'article 38,3 du statut de la C.J.P.I.» R.G.D.I.P. 1986 p 307.

(٣) فى هذا المعنى الأستاذ الدكتور مفيد شهاب - المبادئ العامة للقانون بوصفه مصدرا للقانون الدولى . مقال منشور بالمجلة المصرية للقانون الدولى ، المجلد ٢٣ لسنة ١٩٦٧ ص ٤ .

(٤) وهى المعاهدة التى نظمت بعض المسائل المتعلقة بالتبت .

٣ - عدم التدخل فى الشئون الداخلية .

٤ - المساواة وتقرير المزايا على أساس التبادل .

٥ - التعايش السلمى (والذى يعنى التعاون الدولى) .

وقد أعيد النص على هذه المبادئ الخمسة فى العديد من المعاهدات الدولية، التى ابرمت بين دول تنتمى إلى كتلة الدول الاشتراكية السابقة، وغيرها من الدول ، التى تتبع نظما سياسية مختلفة، كما جرى تطويرها وتفصيلها فى مناسبات أخرى ، حتى بلغت عشرا كما حدث فى إعلان باندونج[1] .

٥٧١ - إذا كانت غالبية ذلك الفقه كانت تنظر إلى المبادئ المتقدمة بوصفها تجسد المبادى العامة للقانون ، فإن التأمل فى تلك المبادئ يكشف عن أنها لا تعدو فى الحقيقة أن تكون من مبادى القانون الدولى العرفى أو الاتفاقى، بل إن معظم هذه المبادئ مستمد من ميثاق الأمم المتحدة، كما أن البعض منها ليس إلا مبادئ سياسية ، لا ترقى إلى مرتبة المبادئ القانونية .

ولئن كان هذا الموقف من جانب الفقه - فى ظل الاتحاد السوفيتى السابق - قد تفرع فى واقع الأمر على موقف مبدئى لذلك الفقه مؤداه أنه لا توجد مبادئ عامة بين النظام الرأسمالى والنظام الاشتراكى ، ومن ثم فقدتلمس ذلك الفقه تعبيرا إراديا عن نقاط إتفاق بين دول تنتمى إلى الكتلة الاشتراكية وأخرى لا تنتمى إليها، للقول بأن نقاط الاتفاق تلك، تمثل القدر المتفق عليه بين تلك النظم السياسية والقانونية المختلفة ، فإن هذا الموقف المبدئى كان محل إنتقاد من جانب الفقه ، وذهب البعض بحق إلى القول بأن الأسس المشتركة للمبادئ القانونية فى البلاد المختلفة أقوى بكثير من إختلاف أنظمتها الاجتماعية ، وأن هناك - بلاشك - عدة مبادئ تسود مختلف النظم القانونية، وليس أدل على ذلك من أننا نرى النظام القانونى الواحد مطبقا فى بلاد تسودها أنظمة إجتماعية مختلفة، كما أن قضاة محكمة العدل الدولية الذين يمثلون عدة أنظمة قانونية كثيرا ما يجمعون على تطبيق مبادئ قانونية معينة[2] .

ومن ثم فإن هذا الاتجاه الذى يمثل فى حقيقته تياراً إراديا متميزا يهدف إلى إفراغ نص الفقرة ١/ج من المادة ٣٨ من النظم الأساسى لمحكمة العدل الدولية من كل مضمون حقيقى، ويؤدى، حال الأخذ به، إلى جعلها تزيدا ينبغى أن يتنزه عنه واضعو النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية .

---

(١) فى هذا المعنى الأستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة إليه ص٤٨٤ .

(٢) فى هذا المعنى الأستاذ الدكتور مفيد شهاب - المقال السابق الاشارة إليه ص ٧ .

ثالثا : الاتجاه الغالب والقائل بأن المبادئ العامة للقانون تعنى المبادئ المشتركة المستمدة من الأنظمة القانونية الداخلية ، والتى يمكن تطبيقها فى العلاقات الدولية :

٥٧٢ - تذهب غالبية الفقه الدولى إلى النظر للمبادئ العامة للقانون ، بوصفها المبادئ التى تستمد من الأنظمة القانونية الداخلية ، والتى تعتبر مبادئ مشتركة بين تلك الأنظمة ، والتى يمكن تطبيقها فى مجال العلاقات الدولية ، ويضرب هذا الاتجاه بجذوره إلى فقه جروسيوس ، الذى أدخل إلى القانون الدولى فكرة القانون المشترك Le droit commun ، أى المبادئ المعترف بها من جانب مختلف الأنظمة القانونية ، ولما كانت كافة الأنظمة القانونية للدول الأعضاء فى المجتمع الدولى آنذاك ، تنتمى إلى الجماعة الأوروبية ، التى كانت أصول نظمها القانونية مستمدة من القانون الرومانى فقد رجع جروسيوس ، وغيره من آباء القانون الدولى إلى مبادئ ذلك القانون ، وإستمدوا منها العديد من المبادئ ، جرى إعتبارها من مبادئ القانون الدولى العام (١) .

٥٧٣ - وقد عرفت هيئات التحكيم الدولية ، حتى من قبل إنشاء المحكمة الدائمة للعدل الدولى ، إتجاها نحو الأخذ بالمبادئ العامة للقانون ، كواحد من مصادر القانون الدولى ، وذلك بالالتجاء إلى بعض القواعد القانونية المستمدة من الأنظمة القانونية الداخلية ، وتطبيقها على المنازعات الدولية المطروحة عليها. ومن أقدم الأمثلة على ذلك أن اللجان المشتركة الأنجلو - أمريكية ، التى أنشئت بناء على معاهدة Jay فى عام ١٧٩٤ كانت تؤسس أحكامها مباشرة على المبادئ العامة للقانون . ومنذ ذلك الحين لم تتوقف هيئات التحكيم عن الالتجاء إلى المبادئ العامة للقانون (٢) . ومن الأمثلة على ذلك أيضا ما ورد بقرار مجلس الاتحاد الفيدرالى الألمانى فى ٢٦ يونيو ١٨١٧ ، والخاص بإنشاء محكمة دولية للفصل فى المنازعات بين الدول الألمانية الأعضاء فى الاتحاد ، من تخويل تلك المحكمة سلطة الفصل فى النزاع طبقا للقانون الألمانى المشترك - إلى جانب مصادر أخرى - أى وفقاً للقواعد المستمدة من الأنظمة القانونية الداخلية لتلك الدويلات . كما أن اتفاقية لاهاى لعام ١٩٠٧ ، الخاصة بالتسوية السلمية للمنازعات ، قد نصت فى مادتهاالثالثة على أن محكمة التحكيم تفسر إتفاق التحكيم وتطبق مبادئ القانون Les principes de droit وكانت هذه الصيغة تعنى على وجه القطع، إشارة إلى مصدر مختلف عن العرف الدولى .

وفى أحد أحكام التحكيم التى صدرت فى ١١ نوفمبر ١٩١٢ بين روسيا وتركيا بشأن تعويضات الحرب ، وعلى الرغم من إشارة هيئة التحكيم إلى قيامها بتطبيق القانون الدولى ، فإنها قد طبقت قواعد مستمدة من التشريعات الداخلية للدول - دول

---

(١) فى هذا المعنى الأستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٤٨٥ .

(٢) فى هذا المعنى Dinh وآخرين - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٣٣٦ .

الوفاق الأوروبى - وخاصة ما تعلق منها بفوائد التأخير ، وهكذا قامت تلك المحكمة الدولية بتطبيق تلك القواعد الداخلية ، بوصفها جزءاً من القانون الدولى ، أى بوصفها من مبادئ القانون العامة ، المشتركة فى القوانين الداخلية لدول الوفاق الأوروبى (١) .

٥٧٤ - وقد استقر تعبير المبادئ العامة للقانون منذ ورد فى النظام الأساسى للمحكمة الدائمة للعدل الدولى ، فى هذا المفهوم المتقدم ، أى بوصفه معبرا عن المبادئ المستمدة من الأنظمة القانونية الداخلية، وكثرت الاشارة إليه - بهذا الوصف - فى الممارسة الدولية ، ونشير هنا على سبيل المثال إلى ما ورد بالبرقية التى أعلنت بها فرنسا الاعتراف بالحكومة السوفيتية فى ٢٨ أكتوبر ١٩٢٤ من إشارة إلى « الالتزامات التى تلتزم بها روسيا أو رعاياها ، والتى يضمن إحترامها المبادئ العامة للقانون ، التى تعد قاعدة من القواعد التى يتم على مقتضاها تنظيم الحياه الدولية»(٢) .

٥٧٥ - وإذا كان الفقه الغالب ينظر إلى المبادئ العامة للقانون بوصفها المبادئ المشتركة فى الأنظمة القانونية للدول الأطراف فى المنازعة التى يراد تطبيق القاعدة عليها، فإن من المتفق عليه وجوب أن يكون المبدأ معترفا به من الدول المختلفة فى مجموعها، ويلاحظ أنه لا يشترط لاعتبار المبدأ العام مصدرا من مصادر القانون الدولى ، أن تعترف به الدول كلها، بحيث يفقده هذا الوصف، عدم وجوده فى النظام القانونى لدولة أو لدولتين، حيث يكتفى الفقه الغالب بأن يكون المبدأ من المبادئ المسلم بها فى الأنظمة القانونية الرئيسية فى العالم، وهى النظام اللاتينى، والنظام الأنجلو سكسونى، والنظام الماركسى، والشريعة الاسلامية- بيد أن من المسلم به عدم جواز الاحتجاج بالمبدأ العام، حتى حال كونه مسلما به فى كافة النظم القانونية الرئيسية فى العالم ، فى مواجهة دولة لاتعترف به فى نظامها القانونى الداخلى (٣) .

٥٧٦ - وحرى بالانتباه - من ناحية أخرى - أنه لا يجوز الأخذ بمبدأ من المبادى العامة للقانون، المتفق عليه فى كافة الأنظمة القانونية الرئيسية، إذا كان ينطوى فى ذاته على تعارض أو مساس بأحد القواعد العرفية الدولية الرئيسية، فنجد مثلا أن كافة الأنظمة القانونية الداخلية تعترف للفرد بحق اللجوء بعمل انفرادى من جانبه، إلى

---

(١) أنظر الاستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٤٨٦ .

(٢) فقد جاء بتلك البرقية :

«Les obligations (Contractées par la Russie ou ses ressortissants) dont le respect est garanti par les principes généraux du droit qui restent pour nous la règle de la vie internationale».

نقلا عن ذات المرجع ذات الاشارة .

(٣) فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٨٨ .

المحاكم الداخلية، (أى بغير حاجة إلى اتفاق بينه وبين خصمه)، ولا يمكن القول بناء على ذلك بأنه يمكن تطبيق ذلك المبدأ فى إطار القانون الدولى العام، بوصفه واحدا من المبادئ العامة للقانون ، بحيث يكون لأشخاص القانون الدولى الحق فى اللجوء إلى القضاء الدولى بعمل من جانب واحد، لأن القاعدة الأساسية المستقرة فى القانون الدولى ، المتفرعة على مبدأ السيادة، تقضى بوجوب أن تعرب الدولة المدعى عليها عن موافقتها الصريحة على تحريك إجراءات التسوية السلمية للنزاع(1)، وذلك ما لم نكن فى مواجهة حالة من حالات الولاية الاجبارية للقضاء الدولى ، تلك الحالة التى تعتمد أيضا على رضاء الدولة المدعى عليها، والمعلن إبتداء ، وذلك فى حدود الأوضاع والشروط التى ينطوى عليها مثل ذلك الاعلان .

المطلب الثانى

الطبيعة القانونية للمبادئ العامة للقانون

ووضعها بين مصادر القانون الدولى العام

٥٧٧ - عرف الفقه الدولى خلافا كبيرا حول الطبيعة القانونية للمبادئ العامة للقانون، ووضعها بين مصادر القانون الدولى، ويمكن التمييز فى هذا الصدد بين الاتجاه الفقهى الغالب، الذى ينظر إلى تلك المبادئ بوصفها مصدرا مساعدا أو مكملا للمصادر الأصلية للقانون الدولى التى تنحصر فى المعاهدات والعرف، واتجاه يذهب إلى أبعد من ذلك فى مجال التقليل من شأن المبادئ العامة مكتفيا بإعتبارها مجرد أسلوب من أساليب تفسير قواعد القانون الدولى ، وعلى العكس يأتى فى النهاية إتجاه المدرسة الموضوعية فى النظر إلى المبادئ العامة بوصفها مصدرا رئيسياً من مصادر القانون الدولى العام .

أولا: الرأى القائل باعتبار المبادئ العامة للقانون مصدراً احتياطيا للقانون الدولى العام :

٥٧٨ - يذهب الاتجاه الفقهى الغالب إلى النظر إلى المبادئ العامة للقانون بوصفها مصدرا من المصادر الاحتياطية أو المكملة Subsidiare للقانون الدولى العام ، وقد سبق للقاضى أنزيلوتى أن عبر عن هذا الرأى فى رأية المخالف الذى ألحقه بحكم المحكمة الدائمة للعدل الدولى بتاريخ ١٦ ديسمبر ١٩٢٧ (والخاص بتفسير حكمى المحكمة فى ٢٥ أغسطس ١٩٢٥ ، ٢٦ يوليو ١٩٢٧ والمتعلقة بقضية مصنع شورزوف) الذى قرر فيه أن الالتجاء إلى المبادئ العامة للقانون لا محل له إلا حيثما لا يوجد اتفاق أو عرف «Faute de Conventions et de coutumes» ، وكانت هذه النظرة تقوم على أساس أن الخاص يقيد العام . «Lex specialis derogat lex generali»

---

(١) فى هذا المعنى الأستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٤٨٧ .

وقد إستند أنصار هذه الوجهة من النظر إلى الأعمال التحضيرية للجنة المتشرعين التى قامت بوضع النظام الأساسى للمحكمة الدائمة للعدل الدولى فى عام ١٩٢٠، والتى تبنئ عن أن ايراد المبادئ العامة للقانون بين مصادر القانون الدولى، لم يكن يعنى أكثر من أن للقاضى الدولى أن يلجأ إليها، حيثما لا يوجد إتفاق أو عرف، أو حينما تكون القواعد المستمدة من أحد هذين المصدرين غير كافية فى ذاتها(١) .

كما يشير أنصار هذا الاتجاه إلى أن مشروع المادة ٣٨ كان يؤكد هذا المعنى صراحة، حيث كان يضيف بعد تعداد المصادر الثلاثة، المعاهدات، العرف، والمبادئ العامة للقانون، عبارة فى (الترتيب التدرجى). وإذا كانت هذه العبارة الأخيرة قد حذفت فى الصياغة النهائية ,فلم يكن ذلك لأن واضعى النص قد أرادوا عكس ذلك ، بحيث يصير اللجوء إلى تطبيق المبادئ العامة ، على الرغم من وجود المعاهدات والعرف ، فهذا أمر لا يقبله المنطق السليم ، فضلا عن تعارضه مع مبدأ تفضيل الخاص على العام عند التعارض ، ومن ثم فإن حذف عبارة (فى الترتيب التدرجى) لم يكن فى حقيقته إلا نتيجة للاعتقاد بأنها تزيد، وأنها تقرر أمرا بديهيا لا يحتاج إلى نص(٢).

ثانيا :الرأى القائل بأن المبادئ العامة للقانون وسيلة من وسائل التفسير:

٥٧٩- ينكر جانب من الفقه على المبادئ العامة للقانون ، وصف المصدر الاحتياطى، وينظر إليها فحسب باعتبارها وسيلة من وسائل تفسير القانون الدولى ، ويقود هذا الاتجاه الفقيه الإيطإلى سالفيولى Salvioli، والذى ذهب إلى التأكيد على أن المادة ٣٨ من النظام الأساسى للمحكمة الدائمة للعدل الدولى بنصها على المبادئ العامة للقانون لم يقصد إلى أكثر من الإشارة إلى وسيلة من الوسائل التى يمكن الإلتجاء إليها لتفسير قواعد القانون الدولى العام المستمدة من الاتفاق أو العرف.

وإذا كان هذا الاتجاه الفقهى ينطلق من المنطلق الإرادى لمحاولة التقليل إلى أبعد مدى مستطاع من قيمة المبادئ العامة للقانون، فإنه يقع فى تناقض يؤدى إلى هدمه من

---

(١) انظر شارل روسو - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٣٩٥ .
ويشير جانب من الفقه إلى موقف محكمة العدل الدولية فى حكمها فى قضية حق المرور بين الهند والبرتغال، والذى سبقت الإشارة إليه، حيث أثارت البرتغال فى دعواها الاستناد إلى المبادئ العامة للقانون على أساس أن كافة الأنظمة القانونية الداخلية تنطوى على تقرير حق للمالك فى المرور فى ممتلكات الأخرين للوصول إلى ممتلكاته المحصورة فيها وقد إستبعدت المحكمة البحث فى المبادئ العامة للقانون، بعد أن ثبت لديها قيام عرف دولى محلى بين الدولتين، يخول البرتغال حق المرور إلى أقاليمها المحصورة فى الإقليم الهندى، وهو ما يعنى أن المحكمة قد نظرت إلى المبادئ العامة للقانون بوصفها مصدرا إحتياطيا لايصير اللجوء إليه إلا حيثما ينتفى الاتفاق أو العرف. فى هذا المعنى الأستاذة باستيد - المرجع السابق الإشارة إليه ص ٤٨٧ .

(١) فى هذا المعنى الأستاذ الدكتور مفيد شهاب - المقال السابق الإشارة إليه ص ١١ .

أساسه، ذلك أن، القول بأن مصادر القانون الدولى العام تتحصر فى الاتفاق والعرف، يعنى فى ذاته أن النص فى المادة ٣٨ على المبادئ العامة للقانون يعتبر لغوا وتزيدا، وكان من المتعين على أصحاب هذا الرأى ترتيب نتائجه كاملة، حتى تتسق نظرتهم ويستقيم المنطق الذى يعتمدون عليه، فالقول بأن المبادئ العامة للقانون، تعد وسيلة من وسائل التفسير فحسب، يتناقض مع المقدمة التى ينطلق منها أنصار هذا الرأى، وهو ما أدى إلى نبذه من جانب الغالبية الساحقة فى الفقه الدولى (١).

ومما يتصل بهذا الرأى أيضا ما ذهب إليه أنزيلوتى من القول بأن المادة ٣٨ بإشارتها إلى المبادئ العامة للقانون، لم تفعل أكثر من إعطاء القاضى الدولى رخصة إجراء القياس على النظم القانونية الداخلية، وهو ما يخضع لذات النقد السالف.

ثالثاً: الرأى القائل بإعتبار المبادئ العامة للقانون مصدرا من المصادر الأصلية للقانون الدولى العام:

٥٨٠- يذهب جانب - لا يستهان به - من الفقه إلى القول بوجوب النظر إلى المبادئ العامة للقانون بوصفها مصدرا أصليا من مصادر القانون الدولى العام، وتبرز هذه النظرة بوجه خاص عند أنصار الاتجاهات الموضوعية، وقد سبق لكل من الأستاذ جورج سل والأستاذ شارل دى فيشر القول بهذا الرأى، بل وذهبا إلى أبعد من ذلك بوضع المبادئ العامة للقانون فى مرتبة عليا من مراتب التدرج بين مصادر القانون الدولى العام، حيث وضعا المبادئ العامة للقانون فى قمة المصادر، على أساس أنه يشغل بين تلك المصادر مكانا مماثلا لذلك الذى تشغله القواعد الدستورية، إذا ما قورنت بالمصادر الأخرى للقانون الداخلى، أى فى مواجهة القوانين العادية(٢).

٥٨١- والواقع من الأمر أن هذه النظرة وإن كانت تنطوى على شئ من المبالغة، التى تتعارض مع الترتيب الذى أوردته المادة ٣٨ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية فى تعدادها لمصادر القانون الدولى، فإننا نتفق على نقطة البداية فى هذا الرأى، ألا وهى النظر إلى المبادئ العامة للقانون بوصفها مصدرا أصليا من المصادر التى تستمد منها قواعد القانون الدولى، وأنه بذلك يقف على قدم المساواة مع المعاهدات والعرف من حيث إعتباره كذلك. مع تقديرنا الكامل لوجوب إخضاع هذه المصادر للقواعد العامة التى تؤدى إلى تقديم الخاص عند التعارض، وهو ما يؤدى - من الناحية العملية - إلى عدم تطبيق القواعد المستمدة على أساس فكرة المبادئ العامة للقانون، إلا حيثما لا يوجد اتفاق أو عرف يمكن تطبيقه على وقائع النزاع.

---

(١) أنظر شارول روسو - المرجع السابق إليه ص ٣٩٦ .
(٢) أنظر المرجع السابق ذات الإشارة.

الأهمية المتزايدة للمبادئ العامة للقانون كمصدر أصلى من مصادر القانون الدولى العام:

٥٨٢- وإذا كنا ننتهى إلى الانضمام إلى الرأى القائل بأن المبادئ العامة للقانون تعد مصدرا أصليا من مصادر القانون الدولى العام، فإن الإنصاف يدعونا إلى إثبات أن التطورات المعاصرة التى طرأت على المجتمع الدولى ، والقانون الدولى العام الذى يحكمه، قد أدت إلى إكساب المبادئ العامة للقانون أهمية متزايدة. ذلك أن ظهور المنظمات الدولية وتشعب نشاطها بإعتبارها تمثل تجسيدا للبنيان التنظيمى للمجتمع الدولى المعاصر، قد كشف بوضوح عن ضرورة اللجوء إلى المبادئ العامة للقانون، أى لقواعد مستمدة من الأنظمة القانونية الداخلية لتطبيقها فى كثير من المناسبات التى يثيرها نشاط تلك المنظمات، وخاصة تلك العاملة فى المجالات الفنية والاقتصادية، وحسبنا أن نشير هنا إلى ما يدعو إلية نشاط البنك الدولى للإنشاء والتعمير، وصندوق النقد الدولى، أو المؤسسات الدولية للتمويل والتنمية، من حاجة إلى تطبيق بعض القواعد الخاصة بالقروض، والفوائد (وما يتصل بذلك) المستمدة من الأنشطة القانونية الداخلية ، على أساس المبادئ العامة للقانون.

٥٨٣- ومن ناحية أخرى فإن تشعب العلاقات الدولية ، وكثرة الوقائع التى تقوم الحاجة بصددها إلى تطبيق القانون الدولى ، فى وقت لم يتطور فيه هذا القانون على نحو يسمح له بتغطية كافة جوانب ذلك التطور والتشعب ، يفرض بالضرورة الرجوع إلى المبادئ العامة للقانون التى تقدم معينا لا ينضب من القواعد القانونية التى يمكن أن تطبق على تلك الوقائع ، بل أننا نعثر فى بعض الحالات على نصوص خاصة ، واضحة، تشير إلى المبادئ العامة للقانون كوسيلة حاسمة فى هذا الصدد(١).

٥٨٤- وأخيرا فإن ظاهرة إبرام الكثير من العقود بين المشروعات والشركات (التى توصف بالدولية أو المتعددة الجنسية) وبين الدول ، والحرص على تحرير مثل تلك العقود من الخضوع للقانون الوطنى لأية دولة ، ومحاولة جعلها تخضع مباشرة للقانون الدولى (حتى أن بعض تلك العقود تفرغ فى شكل معاهدات دولية) (٢) قد أدى إلى كثرة

---

(١) ومن هذا القبيل ما جاء بالمادة ٢/١٨٨ من المعاهدة الخاصة بإنشاء الجماعة الأوروبية الذرية L'Euratom والتى نصت:

«En matière de responsabilitè non Contractuelle la Communautè doit rèparer, Conformement aux principes gèneraux Communs au droit des Etats membres les dommages Causès par les institutions ou par ses agents, dans l'exercice de leurs fonctions».

ويكشف قضاء محكمة العدل الأوربية عن كثرة إلتجائها إلى النظريات القانونية المشتركة فى الدول الأعضاء.

أنظر فى هذا المعنى- الأستاذة باستيد - المرجع السابق الإشارة إليه ص ٤٨٨ .

(٢) انظر ما تقدم حول هذه الظاهرة.

الإشـارة فى تلك العـقود إلى المبـادئ العـامـة للقـانون ، على النحـو الذى يطبقـهـا عليـه القضاء الدولى[1].

المطلب الثالث

بعض تطبيقات المبادئ العامة للقانون

٥٨٥- تشهد أحكام القضاء الدولى بحقيقة الإلتجاء إلى المبادئ العامة للقانون كواحد من المصادر الأصلية للقانون الدولى، ونستطيع أن نعثر على أمثلة عديدة لتطبيقات المبادئ العامـة للقـانون فى أحكام هيئـات التحكيم الدولية، وفى الأحكام والآراء الاستشـارية التى صدرت عن المحكمة الدائمة للعدل الدولى، ثم محكمة العدل الدولية.

ولما كنا قـد أشرنـا من قبل إلى بعض السـوابق التى إلتجـأت فيـهـا هيئـات التـحكيم الدولية إلى المبادئ العامة للقانون [2]، فحسبنا أن نشير هنا إلى أبرز الحالات التى طبقت فيها المحكمة الدائمة للعدل الدولى،ثم محكمة العدل الدولية، المبادئ العامة للقانون.

٥٨٦- فـقـد طبـقـت المحـكمـة الدائـمـة للعــدل الدولى مـبـدأ إحـتـرام الحـقـوق المكتسبـة فى سيليزيا العليا البولندية، وفى قضيـة أوسكارشين. ومبـدأ عدم جـواز أن يكون الشـخص قاضـيـا وحكـمـا فى ذات الوقت فى قضية الموصل. ومبدأ عدم التعسف فى إستعمال الحق فى قضيـة المناطق الحـرة. كمـا طبقت مبـدأ عدم جواز الادعـاء بما يخالف سلوكا سـابقـا Estoppel فى قضيـة مصـانع شـورزوف، حيث أعلنت أنه وفقـا لمبـدأ معـتـرف به بصـفـة عـامـة ، لا يستطيع أحـد الأطراف فى الدعـوى أن يحـتج على الطرف الآخـر بعدم وفـائه بإلتـزام أو بعدم إلتجـائه إلى إحدى جهـات القضـاء، إذا كـان الطرف الأول قـد تسـبب - دون سند قـانونى - فى حـرمـان الطـرف الثـانى من الوفـاء بإلتزاماته أو اللجوء إلى جهة القضاء[3].

٥٨٧- وقد تعددت المناسبات التى قامت فيها محكمة العدل الدولية بتطبيق بعـض القـواعد المسـتمدة من المبادئ العامة للقـانون - نشير منهـا على سبيل المثال - إلى مـا جاء فـى حكمهـا فى قضية مضيق كورفو الصـادر فى إبريل ١٩٤٩، من أنه تقديرا منهـا لصـعوبة إثبات ادعاء المملكة المتحدة بدليل مبـاشـر، فـان من الجائز للدولة المدعيـة أن

---

(١) أنظر فى هذا المعنى الأستاذة باستيد- المرجع السابق الإشارة إلية ص ٤٨٩ .

(٢) ونشـيـر أيضـا إلى حكم هيئـة التحكيم بين روسـيـا والولايات المتحـدة الأمريكية الصـادر فى ٢٩ نوفمبر ١٩٠٢ والذى جاء به أن (المبدأ المقـرر فى القانون المدنى والذى بمقتضاه يجب أن يشمل التعويض الأضرار التى لحقت المضرور وكذلك الكسب الذى فاته، هو مبدأ عام واجب التطبيق أيضا على المنازعات الدولية).

نقلا عن الأستاذ الدكتور مفيد شهاب - المقال السابق الإشارة إليه ص ١٤ .

(٣) المقال السابق ص ١٤، ١٥ .

تلجأ إلى القرائن الواقعية، وإلى الدلائل والبراهين غير المباشرة، إذا استحال عليها أن تثبت بالدليل القاطع ما حدث فى إقليم دولة أخرى، بررت المحكمة قبولها للدلائل غير المباشرة على أساس أنها (تقبل فى كل الأنظمة القانونية)(١).

كما ذهبت المحكمة فى مجال إثباتها لوصف الشخصية القانونية للأمم المتحدة، فى رأيها الاستشارى الصادر فى ١١ إبريل ١٩٤٩ بشأن تعويض الأضرار التى تصيب موظفى الأمم المتحدة، إلى القول بأن الأشخاص القانونية فى نظام قانونى معين ليسوا بالضرورة متماثلين من حيث طبيعة الشخصية التى يتمتعون بها، ونطاق الحقوق التى يستمتعون بها، وأن الأمر يتوقف على إحتياجات المجتمع. ولا شك أن التسليم بمبدأ تعدد أنواع الشخصية القانونية هو أحد المبادئ العامة للقانون.

٥٨٨- وقد ذهبت محكمة العدل الدولية فى رأيها الاستشارى بشأن آثار الأحكام الصادرة عن المحكمة الإدارية للأمم المتحدة، الذى أصدرته فى عام ١٩٥٤ إلى دراسة الوضع القانونى للمحكمة الإدارية للأمم المتحدة، منتهية إلى تقرير أنها ليست جهة إستشارية، أو مجرد لجنة تابعة للجمعية العامة، ولكنها فى واقع الأمر هيئة قضائية لها إستقلال تام فى مواجهة الأمم المتحدة، وتعتبر أحكامها نهائية، ومن ثم يكون لأحكامها قوة الشيئ المقضى به، والقوة الملزمة بين أطراف النزاع، وذلك وفقا (لمبدأ قانونى مستقر ومعترف به على وجه العموم) وهو ما يعنى إشارة واضحة إلى المبادئ العامة للقانون.

٥٨٩- وقد تعرضت محكمة العدل الدولية كذلك لتطبيق بعض المبادئ المتفرعة على مبدأ حسن النية من أهمها مبدأ عدم جواز الإدعاء بما يخالف سلوكا سابقا Es-toppel فى عدد من المنازعات التى عرضت عليها، ومنها القضية الخاصة بتحديد مدى سلامة التحكيم الذى قام به ملك أسبانيا فى النزاع بين نيكاراجوا وهندوراس، حيث قررت فى حكمها الذى أصدرته فى عام ١٩٦٠ أن مسألة إختيار الملك كمحكم لم تكن محل خلاف أثناء مباشرته التحكيم، فقد تابع الطرفان أمامه الإجراءات كاملة، وتقدم كل منهما إليه بدفاعه ومذكراته، وبناء على ذلك، فقد قررت المحكمة أنها لا تستطيع أن تقرر عدم صحة هذا الاختيار لأن نيكاراجوا لم تطعن فيه إلا فى تاريخ لاحق، وقد اعترفت سواء بإعلاناتها الصريحة أو بتصرفاتها اللاحقة بصحة القرار الذى أصدره ملك أسبانيا، ومن ثم فإنها لا تملك الرجوع فى هذا الاعتراف، والطعن فى صحة القرار(٢).

(١) المقال السابق ص ١٦، ١٧ .

(٢) وقد قرر السير Percy Spender فى الرأى الانفرادى الذى الحقه بالحكم، أنه على الرغم من إعتقاده بأن إختيار ملك أسبانيا كان غير قانونى، فانه يرفض حجة نيكاراجوا لأن سلوكها قبل وخلال التحكيم يحرم عليها إثارة عدم شرعية ذلك الاختيار.
المقال السابق ص ١٩ .

كما أخذت المحكمة بذات المبدأ فى حكمها فى قضية معبد برياه فيهير السابق الإشارة إليه[١].

٥٩٠- وتجدر الإشارة أخيرا إلى حكم محكمة العدل الدولية فى قضية Barcelona Traction الذى أصدرته فى ٥ فبراير ١٩٧٠، الذى لاحظت فيه المحكمة التأثير الكبير لأنظمة القانون الداخلى على العلاقات الدولية مقررة أنه من المتعين على القانون الدولى، أن يعترف بشركات المساهمة كنظام تقوم الدول بإنشائه فى مجال يتعلق أساسا بإختصاصها الداخلى[٢]، وبعد أن قامت المحكمة بالتعرض لحقوق المساهمين وفقا للأنظمة القانونية الداخلية، دون الإشارة إلى نظام قانونى داخلى بعينه ذهبت إلى القول بأن من واجب المحكمة أن تضع فى إعتبارها القانون الداخلى، وأضافت أن من القواعد المقبولة بوجه عام فى الأنظمة القانونية الداخلية الاعتراف بشركات المساهمة التى يمثل رأس المال فيها بواسطة عدد من الأسهم، وأن القانون الدولى إذ يسلم بذلك المبدأ فإنه لا يشير إلى قانون داخلى معين.ولا شك أن هذه إشارات واضحة كل الوضوح إلى المبادئ العامة للقانون.

المبحث الثالث
المصادر الاستدلالية

تمهيد وتقسيم:

٥٩١- أشارت المادة ٣٨ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية فى الفقرة الأولى (د) إلى (أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين فى القانون العام فى مختلف الأمم، ويعتبر هذا أو ذلك مصدرا احتياطيا لقواعد القانون، وذلك مع مراعاة أحكام المادة ٥٩)، ثم نصت فى فقرتها الثانية على أنه (لا يترتب على النص المتقدم ذكره أى إخلال بما للمحكمة من سلطة الفصل فى القضية وفقا لمبادئ العدل والإنصاف متى وافق أطراف الدعوى على ذلك).

ولا شك أن الفقه والقضاء يعتبران من المصادر الاستدلالية، أى أننا لا نكون معهما فى مواجهة مصدر يستمد منه القانون الدولى، بالمعنى الدقيق للمصدر، ولكن فى مواجهة ما يمكن النظر إليه بوصفة من الوسائل الفنية التى تساعد على تحديد القاعدة القانونية المستمدة من مصادرها الأصلية والكشف عنها. بيد أن الأمر ليس

(١) أنظر ما تقدم .

(٢) حيث قررت:

«Le droit international a dû reconnaître dans la société anonyme une institution créée par les Etats en un domaine qui releve essntiellement de leur compétence nationale».

كذلك تماما فيما يتعلق بمبادئ العدل والإنصاف، التى وإن كانت تقوم بدور مساعد، إلى جانب المصادر - المعاهدات ،العرف ، المبادئ العامة للقانون - فإنها يمكن أن تكون فى ذاتها مصدرا مستقلا، يؤدى إلى إستبعاد تلك المصادر، حال إتفاق الأطراف.

وإذ نجمع فى هذا المبحث بين هذه المصادر الثلاثة مبصرين مبادئ العدل والإنصاف مصدرا إستدلاليا، فإننا لا نغفل عن وضعها المتميز، وندرك ذلك الفارق الواضح بين الفقه وأحكام المحاكم من ناحية، ومبادئ العدل والإنصاف من ناحية أخرى. ونعرض لهذه المصادر الثلاثة فى مطالب متتابعة نقسم إليها هذا المبحث.

المطلب الأول

الفقـــه

La doctrine

٥٩٢ - يكاد ينعقد إجماع الفقه اليوم على النظر إلى الدور الذى يؤديه الفقه الدولى، كمصدر من المصادر الاستدلالية للقانون الدولى. نظرة متواضعة، تضعه فى الدرك الأدنى بين تلك المصادر، وتراه مؤديا لدور ثانوى يتحصل فى مجرد الكشف عن بعض القواعد، أو تحديد مضمونها، ومن ثم فهو لا ينشئ، ولكنه يعاون ويساعد فحسب، فى إطار المصادر الأصلية، فلقد ولت تلك العهود الزاهرة التى كان فيها فقه آباء القانون الدولى رائدا، ينشئ القواعد، ويرسى النظريات،ويضع العلامات الراسيات، فتقبل الدول على آرائه، وتحتكم إلى نظرياته وتنزل إجتهاداته من قناعتها منزلة القانون الواجب الاحترام، وحلت عهود إزدهرت فيها حركة الكتابة الفقهية ازدهارا كبيرا، ولكن الفقه الحديث بقدر ما أصاب فيها من تقدم علمى ورفعة فنية، فإنه قد قصر عن غاية أن يكسب ثقة الدول عامة، أو ينال حظوتها، وقد تفرق بين مدارس متنوعة، ونذر أقطابه فى غالبيتهم أنفسهم تطوعا، بدافع الوطنية، أو توجها بذات الدافع أيضا - عن عمد أو من حيث لا يشعرون - لخدمة أهداف وتوجهات أوطانهم، أو دفاعا عن مواقفها ومصالحها، على نحو أدى إلى نوع من وطنية القانون الدولى، إذا جاز لنا إستخدام هذا التعبير، وهو ما جعل الدول التى، وإن أقبلت على الفقه الدولى، الذى يصنع على أعينها، بأقلام الفقهاء الذين ينتمون إليها (أو يتعاطفون مع توجهاتها السياسية،والاقتصادية والاجتماعية) مؤيدة ومبشرة ، تناهض فقه ومذاهب غيرهم ، وتسارع إلى وصمة بالانحياز، وتشدد عليه النكير، وجعل هيئات التحكيم والقضاء الدولى تنظر بحذر وإرتياب إلى الكثير من الكتابات الفقهية[1]،

---

(١) ومن الأمثلة على ذلك ما ذهبت إليه إحدى هيئات التحكيم فى نزاع بين فرنسا وأسبانيا فى عام ١٩٥٧، حيث إستبعدت تلك الهيئة نظرية فقهية بشأن منطقة الحدود Frontiére zone، معلنة أن تلك النظرية وإن كثرت فيها الكتابات الفقهية، لا تعتبر ملزمة لها، وإستبعدتها تماما.
أنظر فى هذا المعنى الأستاذة باستيد- المرجع السابق الإشارة إلية ص ٤٩٣ .

وانعكس ذلك على الصعيد الواقعى فأثمر ندرة فى الإشارة إلى آراء الفقه فى إحكام المحاكم الدولية، وقرارات هيئات التحكم، وثبط همة الفقه فى الادعاء بدور يتجاوز ذلك الدور الثانوى الذى لا يتلاءم فى حقيقة الأمر مع نمو حركته وازدهار كتاباته، ولا يتمشى مع الحاجات المتنامية فى الممارسة والتطبيق لجهد الفقه ودوره الخلاق.

٥٩٣- وعلى الرغم من تلك الحقيقة المتقدمة فإن الفقه مازال يلعب فى هذه الحدود الضيقة، والقيود الحديدية لدوره الثانوى، دورا له أهميته، فنجد الفقه - من ناحية - يلعب دورا لا يستهان به فى مجال الكشف عن العرف الدولى، وبلورة قواعده، وخاصة حيثما يكون الأمر متعلقا بقواعد آخذة فى النشوء، فكثيراً ما يعمل الفقه على إثبات السوابق الدولية، ويدلل من خلال جهود متأنية دؤوبه على توافر العنصر المعنوى لقواعد عرفية بذاتها. وقد شهدت السنوات الأخيرة، وفى إطار ما عرف بالعرف الفورى، بذلك الدور للفقه، وخاصة فى مجالات القواعد المتعلقة بالفضاء الخارجى، والقانون الدولى الجديد للبحار، فلا يمكن لمنصف أن ينكر على الفقه دوره فى مجال إستقرار نظام المنطقة الاقتصادية الخاصة، أو مبدأ التراث المشترك، أو القواعد الخاصة بحماية البيئة البحرية، وغيرها، ويعظم ذلك الدور، ويكتسب أهمية خاصة، حيث يكون الأمر متعلقا بجهود فقهية جماعية ، كما هو الشأن بالنسبة لأعمال ومناقشات مجمع القانون الدولى.

ومن ناحية أخرى يلعب الفقه، من وراء حجاب، دورا لا يقل أهمية عن دوره السابق، تشهد به المذكرات والمرافعات، أمام هيئات التحكيم الدولية والمحاكم الدولية، فأقطاب الفقه الدولى، هم الذين يعطون الآراء الاستشارية، وقد يقومون بالادلاء بالمرافعات، ويجرى الاستشهاد بآرائهم فى المذكرات التى تقدم إلى تلك الهيئات، وخلال المرافعات التى تجرى أمامها، وهم بذلك ولا شك يلعبون دورا حقيقيا فى الكشف عن صحيح القانون الدولى، ويسهون إسهاما فعالا فى ضمان إنزال قواعده بصدد المنازعات الدولية.

المطلب الثانى

أحكام القضاء

٥٩٤- تعد أحكام القضاء مصدرا من المصادر الاستدلالية التى يمكن اللجوء إليها فى مجال الكشف عن قواعد القانون الدولى، وتطبيقها،وعلى الرغم من التحفظ الذى أوردته المادة ١/٣٨ - د من النظام الأساسى للمحكمة العدل الدولية عند تعدادها لأحكام القضاء كمصدر إستدلالى من مصادر القانون الدولى وذلك بإشارتها إلى المادة ٥٩ من النظام الأساسى للمحكمة والتى تنص على أن (لا يكون للحكم قوة الإلزام إلا

بالنسبة لمن صدر بينهم فى خصوص النزاع الذى فصل فيه) فإن الممارسة الدولية، وأحكام هيئات التحكيم والقضاء الدولى، تشهد بجلاء بأن لأحكام القضاء الدولى دورا يتجاوز الخصوم أطراف المنازعة،التى صدر بشأنها حكم من الأحكام.

٥٩٥- وإذا كان من المسلم به أن أحكام القضاء الدولى تعد مصدرا إستدلاليا من مصادر القانون الدولى العام، فإن من المتعين الانتباه إلى مسألتين، أولاهما أن الأمر فى هذا المجال ليس قاصرا فحسب على أحكام القضاء الدولى، وهيئات التحكيم الدولية ولكنه يتجاوز ذلك إلى أحكام القضاء الداخلى، التى يمكن أن تكون بدورها مصدرا من المصادر الاستدلالية، وليس فى ذلك ما يكفى أن يعد خروجا أو تناقضا مع طبيعة القانون الدولى، التى تختلف عن طبيعة القانون الداخلى، الذى يعمل القضاء الداخلى أساسا على تطبيق قواعده، ذلك أن أحكام المحاكم داخلية كانت أو دولية، لا تعد فى ذاتها مصدرا من المصادر الأصلية للقانون الدولى العام، وإنما يتم الرجوع إليها على سبيل الاستدلال، ومن ثم فإننا نعتقد أن النقد الذى توجه به جانب من الفقه ضد إعتبار أحكام المحاكم الداخلية مندرجة فى مفهوم أحكام المحاكم التى أشارت إليها المادة ٣٨ فى فقرتها الأولى (د)، قد غالى فى تقدير القيمة القانونية الرسمية لأحكام المحاكم كمصدر من مصادر القانون الدولى، بحيث كاد يبصر تلك الأحكام بوصفها مؤدية فى ذاتها إلى إنشاء قواعد القانون الدولى،وهو أمر نتحفظ علية تماما لأن ما يصدر من أحكام عن القضاء الدولى لا يعد فى ذاته بمثابة سوابق ملزمة، وهذا هو موضوع المسألة الثانية، فأحكام القضاء الدولى لا تعد سوابق ملزمة للقاضى، كما هو الشأن فى النظام الأنجلوساكسونى ، وهو الأمر الذى أكدته المادة ٥٩ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية المشار إليها. ومن المتفق عليه أن أحكام القضاء الدولى لا تعد مصدرا مباشرا للقانون الدولى.

٥٩٦- فإذا ما انطلقنا من هذه البداية الواضحة والمحددة، فإننا نلاحظ أن دور أحكام المحاكم. كمصدر من المصادر الاستدلالية للقانون الدولى العام لا يخرج عن أحد الفرضين الآتيين:

٥٩٧- **الفرض الأول:** يمكن أن يكون حكم القضاء مكونا أو كاشفا عن العنصر المادى للعرف، أى السابقة، سواء كان ذلك الحكم القضائى دوليا أو داخليا، فأحكام القضاء الداخلى تعد - كما سبقت الإشارة عند الحديث عن العرف- معبرة عن سلوك ينسب إلى الدولة، يعد سابقة، وكذلك ما يصدر عن القضاء الدولى من حكم فى نزاع معين بين دولتين أو أكثر، يمكن أن يعد بمثابة العنصر المادى للعرف، أى مكونا لسابقة ومثل هذه السابقة تعد سابقة هامة، عند البحث بعد ذلك فى مدى نشأة قاعدة عرفية، لا يقتصر إلزامها على الدول الأطراف فى تلك المنازعة، وانما يتعداهم إلى

غيرهم من الدول. بيد أن من المتعين الانتباه إلى أن مثل تلك السوابق تخضع للتحليل الدقيق للتعرف على مدى سلطة المحكمة التى أصدرتها، سواء من الدول .بيد أن من المتعين الانتباه إلى أن مثل هذه السوابق تخضع للتحليل الدقيق للتعرف على مدى سلطة المحكمة التى أصدرتها، سواء من حيث تكوينها، أو من حيث الظروف التى صدر فيها هذا الحكم، ومواقف الدول الأخرى وردود أفعالها إزاء مثل ذلك الحكم، فالمعارضة من جانب الدول أو غيرها من أشخاص القانون الدولى يمكن أن تؤدى إلى القضاء على قيمة الحكم فى مجال إرساء السابقة، ومن الأمثلة التى يسوقها الفقه فى هذا الصدد حكم محكمة العدل الدولية الصادر فى ٦ أبريل ١٩٥٥، فى قضية Nottebohm، حيث أعلنت فيه إنحيازها لما يعرف بنظرية فعالية رابطة الجنسية (La nationalitè effective) مقررة أن التجنس لا يعطى الدولة مانحة الجنسية الحق فى إسباغ حمايتها الدبلوماسية على المتجنس إذا كانت علاقة الجنسية التى تربطة بها علاقة غير فعالة وقد ركزت المحكمة فى تلك القضية على الظروف الواقعية سواء فيما يتعلق بظروف التجنس ، أو فيما يتعلق بالدولة التى جرى الادعاء بمبدأ الحماية الدبلوماسية فى مواجهتها. وقد آثار الحكم ردود فعل متباينة، فبينما ذهبت بعض أحكام التحكيم إلى إستبعاد الاستناد إليه على أساس أنه كان محدودا فى نطاقه[١]، ذهبت بعض أحكام التحكيم الأخرى إلى الاستناد إليه صراحة[٢]، كما ذهب مجمع القانون الدولى إلى رفض الادعاء بإستبعاد المبدأ الذى أخذ به ذلك الحكم [٣]. وهو الأمر الذى يقود إلى القول بأن السابقة التى يمثلها الحكم فى تلك القضية، لم تؤد - إزاء ردود الأفعال المتعارضة التى أثارها - إلى نشأة قاعدة عرفية جديدة فى مجال القواعد المتعلقة بالحماية الدبلوماسية.

٥٩٨ - **الفرض الثانى:** أن يكون الحكم منطويا فى ذاته على إعلان للعرف الدولى، أى أن الحكم يكون منطويا فى حقيقة الأمر على تطبيق لقاعدة عرفية، قام بالكشف عنها، وإستبان للمحكمة أو للمحكم توافر أركانها، من عنصر معنوى، ولا يكون دوره قاصرا على إرساء السابقة، وهنا يبرز الدور الكبير لأحكام القضاء - وخاصة الدولى - فى الكشف عن أحكام العرف الدولى، التى توافرت لها عناصرها، نتيجة البحث فى الواقع والممارسة الدولية، التى تكثر الإشارة إليها فى المستقبل، ليس بوصف الحكم

---

(١) كما حدث فى تحكيم . Flegenheimetأنظر فى تفصيلات ذلك الأستاذة باستيد- المرجع إليه ص ٤٩٥ .

(٢) وهو ما ذهبت إليه لجنة التوفيق الإيطالية- الأمريكية فى مسألة .Florence Mergé المرجع السابق ذات الإشارة.

(٣) وذلك بعد نقاش مستفيض فى دورة المجمع فى وارسو فى سنة ١٩٦٥ .

سابقة، أى عنصرا ماديا لعرف، أو سابقة فى مفهوم السابقة القضائية، وانما بوصفة كاشفا عن قاعدة عرفية دولية، وهو الأمر الذى تشهد به الكثير من الأحكام التى أشارت فيها المحاكم الدولية إلى قواعد قامت بتطبيقها المحاكم الدولية بوصفها قواعد عرفية دولية، أو من المبادئ العامة للقانون، كما أن الأمر فى مجال الاستعانة بتلك الأحكام بوصفها كاشفة عن قواعد القانون الدولى،لا يقتصر على القضاء الدولى وهيئات التحكم الدولية وإنما يمتد إلى المشتغلين بتطبيق القانون الدولى ، والعمل الدبلوماسى بوجه عام.

ويلاحظ من ناحية أخرى أنه قد حدث أن جرى تقنين بعض القواعد العرفية، التى كشفت عنها بعض أحكام القضاء الدولى، فى معاهدات دولية شارعه فى مجال حركة تقنين العرف الدولى، كما حدث فى مؤتمر الأمم المتحدة الأول لقانون البحار فى عام ١٩٥٨، الذى أخذ حرفيا- تقريبا- بالقواعد التى أعلنتها محكمة العدل الدولية فى حكمها فى قضية المصايد البريطانية النرويجية، كقواعد عرفية بشأن طريقة خطوط الأساس المستقيمة التى يبدأ منها قياس امتداد البحر الإقليمى.

المطلب الثالث

مبادئ العدل والأنصاف

«ex aequo et bono»

٥٩٩ – لعل أول ما يتعين إثباته بصدد الحديث عن قواعد العدالة كمصدر من مصادر القانون الدولى، هو ذلك التعدد، وعدم التحديد الذى يلابس الاصطلاحات المستخدمة فى التعبير عنه، فبينما تستخدم المادة ٣٨ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية التعبير اللاتينى (ex aequo et bono)، أى مبادئ العدل والأنصاف[١]، نجد أن تعبير الإنصاف L'équité والعدالة La justice، كثيرا ما ترد فى إتفاقات التحكيم الدولى، وفى الكتابات الفقهية، ولانكاد نعثر على إتفاق حول مدلول محدد لكل من هذه الاصطلاحات، ورغم محاولة التمييز بينها[٢]، فإنها تستخدم فى مجموعها كمترادفات للتعبير بوجه عام عن مجموعة من المبادئ التى تمثل العدل المجرد، المستمد من طبائع الأشياء، والتى تعبر عن مجموعة من القيم المثالية، التى يتعين أن يسعى القانون فى أى مجتمع من المجتمعات إلى تحقيقها، والتى ينظر إليها بوصفها جزءاً من القانون الطبيعى.

---

(١) يجرى الفقه العربى على ترجمة الاصطلاح اللاتينى ex aequo et bono بقواعد العدل والأنصاف، وقد ذهب الأستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمى إلى ترجمتها بعبارة قواعد القسطاس والأنصاف.

(٢) أنظر فى محاولة وضع تعريف لكل من هذه الاصطلاحات الأستاذ الدكتور جعفر عبد السلام- العدالة والإنصاف فى القانون الدولى- العدد الثانى من مجلة الاقتصاد والإدارة- محرم ١٣٩٦ ص ٨٩ .

ولا شك أن الاتجاه إلى مبادئ العدل والإنصاف فى هذا المفهوم المتقدم، يمكن أن يقوم حتى فى تلك الحالات التى يتفق فيها الأطراف فى نزاع معين على تخويل المحكمة الدولية، أو هيئة التحكم سلطة الفصل فيه وفقا لمبادئ العدل والإنصاف، وهو ما يدعونا إلى التمييز بين الحالتين.

أولا : الالتجاء إلى مبادئ العدل والإنصاف بغير إتفاق خاص بين إطراف النزاع:

٦٠٠- يمكن تطبيق مبادئ العدل والإنصاف فى بعض الحالات بغير اتفاق خاص على الفصل فى النزاع ككل وفقا العدالة، ومن أبرز تلك الحالات، إحالة القاعدة القانونية الدولية إلى مبادئ العدل والإنصاف، أو إستخدام تلك المبادئ كعنصر مكمل للقاعدة القانونية، أو تطبيقها بإعتبارها وصفا للقانون، أو غاية يسعى إلى تحقيقها.

(أ) إحالة القانون إلى مبادئ العدل والإنصاف:

٦٠١- يحدث فى بعض الأحوال أن يصير الإلتجاء إلى تطبيق مبادئ العدل والإنصاف، بناء على إحالة قاعدة من القواعد القانون الدولى إليها ويمكن أن يكون ذلك بموجب نص ورد فى إتفاقية دولية، كما هو الشأن فيما يتعلق بالمادة ١٢ من الاتفاقية الدولية المتعلقة بالمسئولية الدولية عن الأضرار الناجمة عن الأشياء التى تطلق إلى الفضاء، والموقعة فى عام ١٩٧١ والتى نصت على أن قيمة التعويض ينبغى أن يتم تحديدها وفقا للقانون الدولى، ولمبادئ العدل والإنصاف de justice et d'équite.

وقد ذهبت محكمة العدل الدولية فى حكمها فى قضية الجرف القارى لبحر الشمال، بعد أن إستبعدت تطبيق المادة السادسة من اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ بشأن الجرف القارى، إلى القول بأنه على الرغم من استبعاد نص المادة المشار إليها فإننا لا نكون فى مواجهة حالة من حالات النقص فى القانون، أو أن يكون الأمر متروكا كلية لحرية تقدير الدول الأطراف، ولكن واقع الأمر هو وجود بعض المبادئ القانونية الأساسية المتعلقة بتعيين الحدود فى الجرف القارى، وتتحصل هذه المبادئ فى وجوب أن يكون ذلك التقنين بناء على إتفاق بين الدول المعنية، وأن هذا الاتفاق يجب أن يقوم على أساس مبادئ منصفة أى على أساس مجموعة من الأسس العامة للعدالة وحسن النية، ومجموعة من قواعد القانون فى مجال تحديد الجروف القارية، ثم مضت المحكمة إلى القول بأن الأمر لا يتعلق بتطبيق لقواعد العدالة المجردة، ولكنه، فى المقام الأول، تطبيق لقواعد قانونية تشير إلى الإنصاف، وفقا لبعض الأفكار التى هيمنت على تطور النظام القانونى للجرف القارى[١].

وهو الأمر الذى يعنى أن المحكمة قد اعتبرت أن هناك إحالة من قاعدة قانونية

---

(١) انظر C.I.J. Recueil 1969. P. 47

إلى مبادئ الإنصاف، كما حرصت المحكمة على أن توضح بجلاء أن إثارة هذه الفكرة، لا يعنى بحال من الأحوال أن المحكمة تفصل فى القضية وفقا لمبادئ العدل والإنصاف، التى أشارت إليها المادة ٣٨ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية على جواز إتفاق الأطراف على تخويل المحكمة سلطة الفصل فى النزاع وفقا لها.

وتجدر الإشارة إلى أن المادة ٨٣ من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، قد نصت فى فقرتها الأولى- تقنينا لمذهب المحكمة السالف- على أن (يتم تعيين حدود الجرف القارى بين الدول ذات السواحل المتقابلة أو المتلاصقة عن طريق الاتفاق على أساس القانون الدولى، كما أشير إليه فى المادة ٣٨ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية من أجل التوصل إلى حل منصف) (١).

٦٠٢- ويلاحظ أن تطبيق مبادئ العدل والإنصاف، يتم بوصفه إلتزاما قانونيا، ويجرى تطبيقها بوصفها قانونا، وليس بإعتبارها مكملة لقواعد القانون، وهو ما يمكن إعتباره بمثابة دفع لتلك المبادئ إلى مرتبة القانون، ولكن بوصفه مصدرا غير مباشر للقانون الدولى، لأن المصدر الأصلى هنا هى القاعدة المستمدة من الاتفاقية، أو المقررة بموجب العرف، وإذ تحيل إلى العدل والإنصاف كمصدر، فإنها بذلك تجعله مصدرا غير مباشر من مصادر القانون الدولى (٢).

(ب) مبادئ العدل والإنصاف مصدر مكمل للقانون:

٦٠٣- يكشف التأمل فى أحكام القضاء الدولى عن أن المحاكم وهيئات التحكيم الدولية كثيرا ما تلجأ إلى مبادئ العدل والإنصاف بوصفها عنصرا مكملا لقواعد القانون، فقد أعلنت لجنة التعويضات المشتركة الفرنسية - المكسيكية فى قضية جورج بنسون فى عام ١٩٢٨، أن قواعد العدالة يمكن إعتبارها بمثابة عنصر مكمل للقانون، حيثما يخلو القانون الوضعى من حكم، والواقع أنه كثيرا ما تضطر هيئات القضاء الدولى إلى إستكمال قواعد القانون بقواعد العدالة، بسبب عدم كفاية محتوى القواعد القانونية، ومن الأمثلة على ذلك أن قواعد القانون الدولى الخاصة بالمسئولية، وإن كانت من حيث المبدأ تنطوى على قواعد واضحة فيما يتعلق بالمسئولية الدولية وشروطها، فإنها مازالت غامضة بشأن تحديد قيمة التعويض، وهو ما يقود المحاكم وهيئات التحكيم إلى البحث عن حلول منصفة بشأن قيمة التعويض الواجب، وقد سبق لمحكمة العدل الدولية- فى رأى إستشارى- أن أقرت هذا المسلك الذى سلكته المحكمة الإدارية

---

(١) وهى مماثلة فى صياغتها للفقرة الأولى من المادة ٧٤ من ذات الاتفاقية والخاصة بتعيين حدود المنطقة الاقتصادية الخالصة بين الدول ذات السواحل المتقابلة أو المتلاصقة.

(٢) Dinh أنظر فى هذا المعنى وآخرون- المرجع السابق الإشارة إليه ص ٣٤٤ .

لمنظمة العمل الدولية فى إحدى القضايا التى عرضت عليها، مقررة أن تلك المحكمة بلجوئها إلى قواعد الإنصاف لم تخرج عن حدود القانون [1].

٦٠٤- وقد تفرق الفقه الدولى فى نظرته لهذا الدور لقواعد العدل والإنصاف، حيث ذهب البعض إلى القول بأن مبادئ العدل والإنصاف لا تختلط فى تلك الأحوال بقواعد القانون، على حين ذهب البعض الآخر إلى القول بأن قواعد العدل والأنصاف تطبق فى تلك الأحوال بإعتبارها قواعد قانونية، بل ذهب ذلك البعض إلى حد القول بأن قواعد العدل والإنصاف تعتبر مصدرا رابعا للقانون الدولى بعد المعاهدات والعرف والمبادئ العامة للقانون. بينما ذهب فريق إلى القول بأن القانون والعدالة يجب أن يكمل كلا منهما الآخر، وأن من المستطاع بناء على ذلك النظر إلى مبادئ العدل والإنصاف ليس بوصفها مصدرا رابعا من مصادر القانون الدولى، ولكن بوصفها قواعد تكميلية لقواعد القانون، تلعب دورا كوسيلة من وسائل تفسيره، وتبدو ميزة هذا الرأى من وجهة نظر أنصاره فى أنه يحد- إلى مدى بعيد- من خطورة النظرية الشخصية للقضاء والمحكمين لما يعتبر عادلا، وذلك لأن ربط مبادئ العدل والإنصاف بقواعد القانون . وجعلها وسيلة من وسائل التفسير ، يعنى ربطها بقواعد عامة وموضوعية [2] .

(جـ) العدل والانصاف وصف للقانون :

٦٠٥ - تعد مبادىء العدل والانصاف وصفا من الأوصاف العامة التى تهمين على قواعد القانون بوجه عام ، وقد أشارت لجنة القانون الدولى فى تعليقها على مشروع المواد التى قامت باعدادها بشأن التوارث الدولى فى غير مسائل المعاهدات إلى القول بأن الصفة الأكثر غلبة على مبدأ الانصاف هى أنه عنصر موازنة ، وعامل تصحيحى يراد به الحفاظ على معقولية الربط بين مال الدولة المنقول وبين الاقليم . فمبدأ الانصاف يتيح أكبر قدر من الحصافة فى تفسير مفهوم « المال المرتبط بنشاط الدولة السلف فى الاقليم .. كما يكسبه معنى مقبولا »[3] .

---

(١) وذلك فى رأيها الاستشارى الذى أصدرته بشأن أحكام المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية أنظر :

C .I .J . Receuil 1956 P. 100.

(٢) يستند أنصار هذا الاتجاه الى الرأى الانفرادى الذى ألحقه القاضى هدسون بحكم المحكمة الدائمة للعدل الدولى فى قضية قناطر نهر Meuse ، والرأى المخالف الذى ألحقه السير فيتزموريس بحكم محكمة العدل الدولية فى قضية Barcelona Traction .
أنظر : Dinh وأخرين - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٣٤٤ - ٣٤٥ .

(٣) أنظر تقرير لجنة القانون الدولى عن أعمال دورتها الثامنة والعشرين ٣ مايو ١٩٧٦ ، المرجع السابق الاشارة اليه ص ٣٠٤ .

وهو الأمـر الذى يكشف بجلاء عن نظرة لجنة القـانون الدولى إلى مبـادىء العـدل والانصاف بإعتبارها أمرا ملازما للتطبيق السليم للقانون [١] ، وقد أتيح لمحكمة العدل أن تكشف فى وضوح بالغ عن هذه النظرة إلى قواعد العدالة أو مبادىء الانصاف بإعتبارها وصفاً من أوصـاف القانون عندما قـررت فى حكمـها فى قـضيـة الجرف القـارى لبـحـر الشـمال فى عام ١٩٦٩ أنه أياً مـا كان التسبيب القـانونى الذى يضعه القاضى لأحكامه ، فإن تلك الأحكام يجب أن تكون عـادلة. وهو مـا يعنى بالضـرورة أن تكون منصـفـة . ومن ثم فإننا عندمـا نتحـدث عن القـاضى الذى يقيم العدل عندمـا يعلن حكم القـانون ، فـإن ذلك يعد فى ذاته مبررا موضوعيا لقراراته ، ليس على أسس تجاوز نصـوص القـانون ، وإنمـا على أسـاسـهـا ووفقـاً لأحكامهـا ، لأن ثمة من قواعد القـانون فى هذا المجـال مـا يقتضى تطبيق مبادىء الانصاف ، ولا يكون الأمر متعلقا مع ذلك بتطبيق مـبادىء العدل والإنصـاف ex aequo et bono ، أى فى حـالـة من الحـالات التى يتـفق فيـهـا أطراف النزاع على تـخـويل المحكمة سلطة الفصل فى النزاع على أساس تلك المبادىء [٢].

٦٠٦ - على أن من المتعين الانتبـاه من نـاحيـة أخـرى إلى أنه إذا كـانت العـدالة أو الانصـاف وصـفـا من أوصــاف القـانون فـإن تلك المقـدمـة لايمكن أن تقـود إلى القـول بإستبعاد القـانون الوضعى حيثما ينشأ بينه وبين إعتبارات العدالة والانصاف تعارض أو تناقض [٣] لأن مثل ذلك القول يمكن أن يمثل خطرا على النظام القـانونى الدولى . ومع ذلك فـإن من واجب القـضـاة والمحكمين أن يـعـمـلوا فى حـدود القـانون على أن يأتى تطبيقـهم لتلك القـواعد محققا لأكبر قدر من الانصـاف ، مع ملاحظة أنه لا يجوز لهم إهدار القانون ، وتطبيق مبادىء العدل والانصاف كلية على النزاع لأن هذا أمر لا يسمح به إلا بناء على إتفاق خاص بين الأطراف .

ومن ناحيـة أخـرى فـإن الاحسـاس بقيـام التـنـاقض أو التـعـارض بين قـاعـدة قـانونيـة

(١) تجدر الاشارة الى ما ورد فى قرار صدر عن مجمع القانون الدولى فى عام ١٩٣٧ من أن الانصاف يلازم عادة أى تطبيق سليم للقانون :

Annuaire de l'nstitut de droit international, 1937. p. 271.

(٢) أنظر C.I.J. Recueil. 1969, p. 48.

(٣) وتجدر الاشارة مع ذلك الى أن بعض هيئات التحكيم الدولية قد ذهبت إلى ذلك ، كما حدث فى قرار اللجنة المشتركة الفرنسية المكسيكية للتعويضات فى قضية جورج بنسون السابق الاشارة إليها.

وتجدر الاشارة من ناحية أخرى الى أن الحكومة البلجيكية قد ذهبت خلال نظر قضية Barcelo-na Traction أمام محكمة العدل الدولية الى القول بأنه اذا كان من الصحيح كقاعدة عامة أن حق الحماية الدبلوماسية يتقرر بالنسبة لشركة ما ، للدولة التى تتمتع تلك الشركة بجنسيتها ، فإن من المرغوب - نزولا على إعتبارات الانصاف ، أن تتقـرر حماية المساهمين فى تلك الشركة بواسطة الدولة التى ينتسبون اليها بجنسيتهم . ولكن محكمة العدل الدولية رفضت ذلك الادعاء البلجيكى، ليس من منطلق رفض اللجـوء الى مـبـادىء الانصـاف ، ولكن لأن الادعـاءات البلجـيكيـة تتـجـاوز المتطلبات المعقولة التى تمليها مبادىء الانصاف .

وإعتبارات العدالة والانصاف تؤدى إلى نشوء المطالبة بتغيير تلك القاعدة ، وفقاً للقواعد المتعلقة بتعديل القانون أو إلغائه ، ويمكن أن تكون تلك المطالبات فى ذاتها مقدمة لنشأة قواعد جديدة تتواءم مع اعتبارات العدالة .

ثانياً : إتفاق الأطرف على تطبيق مبادىء العدل والانصاف :

٦٠٧ - وهو الفرض الذى أشارت إليه الفقرة الثانية من المادة ٣٨ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية بنصها على أنه « لايترتب على النص المتقدم ذكره أى إخلال بما للمحكمة من سلطة الفصل فى القضية وفقا لمبادىء العدل والانصاف متى وافق أطراف الدعوى على ذلك » . وهو ما يعرف بشرط الفصل فى الدعوى وفقا لمبادىء العدل والانصاف ، وهو شرط قد يرد فى بعض إتفاقات التحكيم الدولى (١) ، وفى ظل مثل ذلك الشرط تتراوح سلطة المحكمة بين أمرين ، أولهما هو أن تلجأ إلى قواعد العدالة لكى تستكمل بها نقصاً فى القانون، بمعنى أن تقوم المحكمة بتطبيق قواعد القانون ، ولكنها فى ذات الوقت وعلى قدم المساواة تقوم بتطبيق قواعد العدالة ، ولكن القاضى يملك أيضا فى ظل ذلك الشرط أن يستبعد تطبيق قواعد القانون الوضعى إتفاقيا أو عرفيا أو مستمدا من المبادىء العامة للقانون ، ويطبق قواعد قد تكون عكسية فى أحكامها Contra legem ، يستمدها من مبادىء العدل والانصاف . وهنا يكون تطبيق تلك المبادىء مؤدياً إلى نتائج مختلفة عن تلك التى يؤدى اليها تطبيق القانون .

٦٠٨ - ولئن كان البعض قد ذهب إلى القول بأن إتفاق الأطراف على تخويل المحكمة سلطة الفصل فى القضية وفقا لمبادىء العدل والانصاف ، لا يعنى فى حقيقته إعتبار تلك المبادىء مصدرًا أصلياً من مصادر القانون الدولى ، وإنما نغدو فى مواجهة نظام يتجاوز القانون الوضعى Extra juridique لتسوية المنازعات الدولية ، فإننا لا نسلم بهذا الرأى ، ونرى أنه فى حالة تحقق ذلك الفرض الذى تخول فيه الدولتان المتنازعتان محكمة العدل الدولية سلطة الفصل فى النزاع وفقاً لمبادىء العدل والانصاف (٢) ، فإن المحكمة فى تلك الحالة تقوم بتطبيق قواعد القانون ، كما تستمدها من مبادىء العدل والانصاف ، أى أن المحكمة تنصرف إلى البحث عن مجموعة من القواعد القانونية الدولية ، التى تطبقها على النزاع . والتى تستمدها من العدل المثإلى ، والتى تتوافق مع مقتضيات الانصاف وتكون محققة له ، وهنا تكون تلك القواعد من قواعد القانون الدولى المثإلى ، مستمدة مباشرة من مصدر خاص وهو مبادىء العدل والانصاف .

---

(١) قد يرد هذا الشرط فى بعض تلك الاتفاقات مشار اليه بذات العبارة التى وردت فى المادة ex٣٨ aequo et bona ، وقد تذكر عبارات أخرى تذكر منها على سبيل المثال .

«d'aprés des consideration tirées de l'équité».

ورغم محاولة بعض الفقهاء القول بوجود فوارق بين هذه التعبيرات ومثيلاتها ، الا أن الرأى الغالب هو الذى ينظر اليها بإعتبارها مترادفة مؤدية لذات المعنى ، وذلك من الناحية العملية على الأقل .

(٢) تجدر الاشارة الى أنه لم يحدث قط أن خولت المحكمة الدائمة العدل الدولى ، أومحكمة العدل الدولية ، سلطة الفصل فى النزاع وفقاً لمبادىء العدل والانصاف .

الفصل الثالث
قرارات المنظمات الدولية كمصدر
من مصادر القانون الدولى العام

تمهيد :

٦٠٩- أثار الفقه الدولى فى أعقاب قيام هيئة الأمم المتحدة وتشعب نشاطها، ونشاط الوكالات المتخصصة المرتبطة بها . وغيرها من المنظمات الدولية التساؤل حول مدى اعتبار القرارات التى تصدرها بمثابة مصدر للقانون الدولى ، فدفع البعض بأن المادة ٣٨ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية لم تشر إلى قرارات المنظمات الدولية بين مصادر القانون الدولى ، ومن ثم فقد ذهب أنصار ذلك الاتجاه إلى القول بأن قرارات المنظمات الدولية لا تعد مصدرا من مصادر القانون الدولى غير أن هذه النظرة الضيقة لم تسد الفقه الدولى ، وإنما سادته وجهة النظر التى قال أصحابها بأن المادة ٣٨ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية ، إن كانت قد عددت القواعد التى تستمد منها محكمة العدل الدولية - ومن قبلها المحكمة الدائمة للعدل الدولى - الأحكام التى تقوم بتطبيقها علي ما يعرض عليها من منازعات ، لم تضع حصراً شاملا لمصادر القانون الدولى ، مستندين في ذلك إلى القول بأن نص المادة ١/٣٨ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية ، قد نقل حرفيا عن نص المادة ٣٨ من النظام الأساسى للمحكمة الدائمة للعدل الدولى ، الذى كان قد وضع فى عام ١٩٢٠ فى وقت لم تكن فيه ظاهرة التنظيم الدولى قد إزدهرت على نحو ما هو حادث فى المجتمع الدولى المعاصر، ومع ذلك فإن لجنة المتشرعين التى قامت بوضع ذلك النظام الأساسى لم تغفل عن إثارة الفرض المتعلق بقيام الحاجة إلى مصادر أخرى غير المصادر التى أشير اليها فى المادة ٣٨ ، حيث أشار بعض أعضائها إلى الدور التشريعى الذى يجب أن تقوم به الجمعية والمجلس لمواجهة مثل تلك الأحوال . وعندما أثير الأمر مرة أخرى عند وضع ميثاق الأمم المتحدة ، والنظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية ، رؤى لاعتبارات عملية الابقاء على نص المادة ١/٣٨ على الرغم من التسليم بعيوبه، بدعوى أن المحكمة الدائمة للعدل الدولى لم تجد صعوبة فى العمل فى ظل مثيلتها ،وفى تطويعها على النحو الذى سمح لها بمواجهة كافة الحالات والاحتمالات ، وهو الأمر الذى أكدته التجربة التى شهدت بلجوء المحكمة إلى قرارات المنظمات الدولية فى العديد من الأحكام والآراء الاستشارية التى صدرت عنها (١) .

---

(١) انظر فى هذا المعنى مقال الأستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد ، القيمة القانونية لقرارات المنظمات الدولية كمصدر من مصادر القانون الدولى العام - منشور بالمجلة المصرية للقانون الدولى العدد ٢٤ سنة ١٩٦٨ ص ١٣٠- ١٣١.

٦١٠ - ولقد تحمس الفقه الغربى فى بداية الأمر للبحث فى مدى القوة الالزامية للقرارات الصادرة عن المنظمات الدولية ، ومدى امكانية اعتبار تلك القرارات مصدرا مباشرا للقانون الدولى ، مشيرا إلى إمكانية ذلك ، ولكن سرعان ما فتر الحماس ، وانقلب إلى نوع من التشكيك فى قيمتها القانونية ، بعد أن تزايد عدد الدول الجديدة فى اطار المنظمات الدولية ، وفقدت الدول الغربية السيطرة التى كانت لها فى أعقاب قيام الأمم المتحدة مباشرة فى أجهزة الأمم المتحدة التى يقوم نظام التصويت فيها على أساس مبدأ المساواة (وخاصة الجمعية العامة) ، وبات جانب لا يستهان به من ذلك الفقه يغفل دراسة هذه المسألة ، أو لا يوليها ما يجب أن تحصل عليه من العناية والاهتمام ، مكتفيا بالتعرض لها فى معرض دراسة مدى القوة الالزامية لقرارات المنظمات الدولية ، أو عند الحديث عن مدى قدرة التصرفات التى تصدر عن الارادة المنفردة على خلق قواعد قانونية دولية .

ومن ناحية أخرى فان الفقه السوفيتى فى ظل الاتحاد السوفيتى السابق - وان أبدى الكثير من التحفظات على إمكانية أن تؤدى قرارات المنظمات الدولية إلى ترتيب إلتزامات قانونية على عاتق الدول غير الأعضاء ، أو الدول الأعضاء التى تصوت ضد القرار ، منطلقا فى هذا الموقف من نظرته فى المبالغة فى التمسك بمبدأ السيادة ، ومحاولا أن يجد مبررات لالزام بعض القرارات التى تصدر عن المنظمات الدولية ، فى الوثائق المنشئة لتلك المنظمات ، وليس فى القرارات ذاتها ، فإنه سلم فى النهاية بإمكانية أن تؤدى قرارات المنظمات الدولية فى حالات معينة إلى إنشاء قواعد قانونية [1] .

ويلاحظ أخيرا أن الاتجاه الغالب بين فقهاء القانون الدولى فى دول العالم الثالث هو الذى يسلم بأن قرارات المنظمات الدولية يمكن أن تؤدى إلى نشأة قواعد قانونية دولية جديدة ، أى يسلم بامكانية أن تعتبر فى ذاتها مصدرا مستقلا من مصادر القانون الدولى ، يواكب الحاجات المتطورة للمجتمع الدولى المعاصر ، ويعبر عن درجة تقدمه التنظيمى إذا ما قورن بالمجتمع الذى كان فيه القانون الدولى مجرد قانون لحكم العلاقات بين الدول ، كما يعبر من ناحية أخرى من قصور المصادر التقليدية الأخرى عن تزويد المجتمع الدولى المعاصر بالقواعد القانونية التى يفرضها تطوره الحالى ، وقد

---

(١) أنظر : Tunkin, G.I.
Droit International Public «Problèmes Théoriques» (Traduit du russe) Paris Pédone-1965, PP. 101 et ss.

برز هذا الاتجاه بوجه خاص منذ إزدياد عدد دول العالم الثالث فى المنظمات الدولية ، وازدياد تأثيرها فى تلك المنظمات [1] .

٦١١ - ولا ريب أن تطور المجتمع الدولى المعاصر وإزدياد عدد المنظمات الدولية التى تمثل بنيانه التنظيمى ، قد أدى بالضرورة إلى نظرة واقعية للدور الذى تؤديه تلك المنظمات فى إطار المجتمع الدولى والقانون الذى يحكمه ، ولم يعد من المنطقى أن يظل القانون الدولى حبيس تلك النظرة التقليدية التى كانت تحدد مصادره على النحو الذى رسمته المادة ٣٨ من النظام الأساسى للمحكمة الدائمة للعدل الدولى ثم محكمة العدل الدولية ، وكان من المحتم أن ينظر الفقه إلى مصادر القانون الدولى نظرة واقعية تستوعب حقيقة أن القرارات التى تصدر عن تلك المنظمات الدولية قد باتت تسهم بدورها فى إمداد القانون الدولى العام ببعض القواعد والأحكام ، التى تعتبر جزءا منه ، ولا شك أن وضوح الصلة العضوية بين قانون التنظيم الدولى ، والقانون الدولى العام ، بوصف أن الأول فرع من فروع الثانى ، قد أدى إلى وضوح هذا الاتجاه وإستقراره ، ونظرا لأن هذه النظرية لم تكن قد تبلورت على نحو كاف عند وضع ميثاق الأمم المتحدة ، فقد جرى إيراد المادة ٣٨ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية نقلا عن المادة ٣٨ من النظام الاساسى للمحكمة الدائمة للعدل الدولى التى تمت صياغتها فى عام ١٩٢٠ ، دون محاولة تطويرها لتستوعب هذه الحقيقة ، بيد أن السنوات التى أعقبت ذلك ، قد أدت إلى إبراز حقيقة الوضع الذى تتمتع به قرارات المنظمات الدولية كمصدر من مصادر القانون الدولى ، وهو الأمر الذى كشفت عنه من ناحية بعض المواثيق المنشئة لمنظمات دولية قامت بعد انشاء هيئة الأمم المتحدة ، مثل معاهدة روما لعام ١٩٥٧ الخاصة بإنشاء السوق الأوربية المشتركة ، التى نصت فى مادتها ١٨٩ على أن « للمجلس وللجنة فى سبيل تحقيق المهام الموكولة لها فى إطار الأوضاع المقررة فى المعاهدة إقرار اللوائح والموجهات واتخاذ القرارات وإصدار التوصيات والأراء الاستشارية .

وتكون اللوائح ذات طابع عام وملزمة فى كل عناصرها ، وتطبق على نحو مباشر فى أقاليم الدول الأعضاء .

أما الموجهات فتقيد الدول الموجهة اليها فيما يتعلق بالنتائج الواجب تحقيقها ، على أن يترك للسلطات الوطنية الاختصاص فيما يتعلق بالشكل الذى تتخذه والوسائل المؤدية إلى ذلك .

---

(١) أنظر فى هذا الاتجاه محمد البدجاوى - نحو نظام اقتصادى عالمى جديد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٣٣ وما بعدها .

وتعد القرارات ملزمة فى كل عناصرها بالنسبة لمن توجه اليه .

أما التوصيات والآراء فانها لا تعتبر ملزمة » .

٦١٢ - ولئن أمكن قبول القول بأن للاتحاد الأوربى بوجه خاص طابعه المتميز فى إطار التنظيم الدولى المعاصر ، بحيث قد يصعب تعميم الأحكام المستمدة من الوثائق المنشئة له ، فإن حصاد التنظيم الدولى المعاصر يكشف بوضوح عن أن عددا كبيرا من قرارات المنظمات قد أدى إلى إضافة قواعد قانونية دولية ، إلى القانون الدولى العام على نحو مباشر ، وليس كمجرد مصدر غير مباشر.

تقسيم :

٦١٣ - ولا شك أن التعرف على الدور الذى تؤديه قرارات المنظمات الدولية كمصدر حديث من مصادر القانون الدولى يقتضى تعريفا بقرارات المنظمات وبيانا بخصائص القرارات التى يمكن أن تعد من مصادر القانون الدولى ، ثم يتطلب بعد ذلك تحديداً للمجالات التى تؤدى فيها هذا الدور ، وهو ما يحدونا إلى تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين نعرض فيهما لهاتين المسألتين .

المبحث الأول

قرارات المنظمات الدولية

المؤدية إلى انشاء قواعد قانونية دولية

٦١٤ - ينفرد ميثاق كل منظمة دولية بتحديد الاختصاصات أو السلطات المعترف بها للمنظمة ، وصولا إلى تحقيق أهدافها وغاياتها ، وتتفاوت المنظمات الدولية من حيث قوة السلطات التى تتمتع بها ، فقد يقتصر نشاط المنظمة على التنسيق بين الدول الأعضاء عن طريق إقتراح الاتفاقات اللازمة أو إصدار التوصيات والاقتراحات التى يتوقف تنفيذها على رغبات حكومات الدول الأعضاء . وقد تتمتع المنظمة - فى بعض الأحوال - بسلطات قوية تسمح لها بتنفيذ أغراضها بوسائلها الخاصة مستقلة فى ذلك عن رغبة الدول الأعضاء.

ولا شك أن حرص الدول على الزود عن إستقلالها وسيادتها إلى أبعد الحدود، يعد بمثابة السبب الرئيسى لما هو ملحوظ فى مواثيق المنظمات الدولية من ميل إلى نفى طابع الالزام عن قرارات هذه المنظمات وذلك حتى لا تأخذ المنظمة الدولية طابع السلطة التى تسمو على إرادة الدولة ، ومن ثم فإن هناك أحوالا

كثيرة يكون فيها للمنظمة الدولية سلطة إتخاذ قرارات غير ملزمة من الناحية القانونية، إلى جانب تلك الأحوال المحددة ، التى يكون فيها للمنظمة سلطة إصدار القرارات الملزمة [1] .

القرارات غير الملزمة[2] :

٦١٥ - تأخذ القرارات غير الملزمة للدول الأعضاء فى المنظمة أشكالا متنوعة ، من أبرزها :

١ - **الرغبات** Les voeux التى تستهدف توجيه نظر الدول الأعضاء ، أو هيئة أو منظمة دولية أخرى بصدد مسألة لا تدخل فى الاختصاص المباشر للمنظمة التى تعبر عن هذه الرغبة ، وقد تقوم المنظمة بذلك نزولا على إعتبارات الواجب الأدبى ، أو نظرا لأهمية المسألة .

٢ - **الآراء** Les avis التى تصدر عن المنظمة بصدد مسألة محددة تدخل فى اختصاصها ويطلب ابداء الرأى فيها بشكل استشارى ، مثل الآراء الاستشارية التى تصدرها محكمة العدل الدولية بناء على طلب الجمعية العامة للأمم المتحدة أو مجلس الأمن وسائر فروع الأمم المتحدة ووكالاتها المتخصصة التى تأذن لها الجمعية بذلك فى أى وقت (المادة ٦٩ من ميثاق الأمم المتحدة) .

٣ - **التوصيات** Les recommandations هى دعوة إلى إتخاذ قرار أو موقف معين تتوجه بها المنظمة إلى دولة معينة ، أو إلى أحد فروعها أو إلى أى منظمة أو هيئة دولية أخرى ، دون أن تنطوى تلك الدعوة على معنى الالزام .

القرارات الملزمة : Résolutions obligatoires

٦١٦ - تتمتع المنظمات الدولية بسلطة التعبير عن إرادتها الذاتية ، بوصفها كيانا متميزا، بقرارات قانونية ، ترتب آثاراً ملزمة ، وقد تأخذ تلك القرارات واحدا من أشكال متعددة أهمها :

١ - **ابرام الاتفاقات الدولية** ، فقد شهد الفقه تحولا عن الأفكار التى كانت تجعل أهلية عقد المعاهدات وقفا على الدول ذات السيادة ، وإتجه الرأى إلى ربط تلك الأهلية بوصف الشخصية القانونية الدولية ، ولما كان ثبوت ذلك الوصف للمنظمات الدولية قد

---

(١) أنظر فى هذا المعنى قانون التنظيم الدولى - النظرية العامة . مؤلفنا السابق الاشارة إليه ص ٣٩٨ - ٣٩٩ .

(٢) المرجع السابق ص ٣٩٩ - ٤٠٠ .

بات أمرا مسلما به من جانب غالبية الفقه الدولى، فإن التسليم بأهلية المنظمات الدولية لعقد الاتفاقيات أصبح موضعا للقبول والتسليم، وتنص مواثيق بعض المنظمات الدولية صراحة على هذه السلطة نظرا لأهميتها الفائقة [1] .

٢- إصدار القرارات التنفيذية , Décions executoires: فمن الملاحظ أن المنظمات الدولية تتمتع بسلطة إصدار قرارات تنفيذية فى مجالات العمل الداخلى للمنظمة ، ومثال ذلك إعتماد ميزانية المنظمة ، وكذلك فى مجالات النشاط الفنى المختلفة ، كالقرارت المتعلقة بتنفيذ برامج أومشروعات معينة ، بينما يختلف الأمر تماما فى مجال النشاط السياسى للمنظمات الدولية ، حيث تحرص الدول على الاحتفاظ بسيادتها كاملة فى مجال المنازعات السياسية الدولية ، ولذلك كان من النادر أن تتمتع المنظمات الدولية ذات الاختصاص السياسى بسلطة إصدار قرارات تنفيذية ملزمة ، ومن أمثلة تلك الأحوال النادرة القرارات التى تصدر عن مجلس الأمن فى حالات تهديد السلم أو وقوع العدوان تطبيقا للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة .

٣ - إصدار اللوائح Réglements : فمن المقرر بصفة عامة ، أن لكل منظمة دولية الحق فى أصدار اللوائح الخاصة بتنظيم سير العمل الداخلى بها ، وثمة أحوال نادرة يكون للمنظمة فيها سلطة اصدار لائحة دولية ، تعد بمثابة تشريع دولى ملزم ، يأتى قبل التشريع الوطنى فى أولوية التطبيق ، وهذه السلطة لا يعترف بها اليوم الا لبعض المنظمات الدولية التى تعمل فى مجالات التعاون الفنى ، مثل الاتحاد الدولى للمواصلات السلكية واللاسلكية ، ومنظمة الصحة العالمية ، ومنظمة الطيران المدنى الدولية ، أو لبعض المنظمات الدولية ذات الأوضاع المتميزة كالجماعات الأوربية [2] .

القرارت المؤدية إلى انشاء قواعد قانونية :

٦١٧ - وبغير دخول فى الخلاف حول مدلول الاصطلاحات المختلفة التى سبقت الاشارة اليها ، أو حول مدى إتصافها أو بعضها بالقوة الالزامية ، فإننا نرى بوضوح أن الجهد فى هذا المقام يجب أن ينصرف إلى محاولة تحديد القرارات التى يمكن أن تكون مصدرا من مصادر القانون الدولى ، مع ملاحظة أن بعض القرارات التى تفتقر إلى القوة الالزامية ، يمكن أن تؤدى إلى نشأة بعض القواعد القانونية ، كما أن بعض

---

(١) وبديهى أن تكون تلك السلطة مقيدة بكون الاتفاقيات داخل إطار أهداف المنظمة الدولية ووظائفها، ويتولى ميثاق المنظمة عادة تحديد الجهاز المختص بإبرام الإتفاقيات الدولية ، سواء كان الجهاز العام أو الجهاز التنفيذى للمنظمة ، أما فى حالة عدم النص على الجهاز المختص فقد تفرق الرأى فى تعيينه ، فبينما ذهبت أغلبية الفقه إلى القول بإختصاص الجهاز العام ، تذهب قلة منه إلى القول بإختصاص الجهاز التنفيذى ، بينما يذهب البعض الآخر إلى التسليم بالإختصاص فى مثل تلك الأحوال للجهاز الإدارى بإعتباره مسئولاً عن سير العمل اليومى للمنظمة .
أنظر مؤلفنا المرجع السابق الاشارة إليه -، ص ٤٠١ - ٤٠٢ .

(٢) أنظر المرجع السابق .

القرارات الملزمة ، إلى أبعد حدود الالزام لا يؤدى بأى حال من الأحوال إلى نشأة قواعد قانونية دولية كما أن الحديث هنا أيضا يجب ألا ينصرف إلى تلك الحالات التى يمكن فيها لقرارات المنظمات الدولية أن تؤدى بطريق غير مباشر إلى نشأة قاعدة من قواعد القانون الدولى ، وهى أمور يجب أن نعرض لها قبل أن ننصرف إلى تحديد خصائص ومقومات قرارات المنظمات الدولية المؤدية إلى إنشاء قواعد قانونية دولية .

أولا : هل يمكن أن تعد بعض القرارات غير الملزمة مصدرا للقانون الدولى :

٦١٨ - لاريب أن البحث هنا يقتصر على التوصيات Les recommandations للتساؤل عن مدى إمكان أن تؤدى إلى نشأة قواعد قانونية دولية ، وذلك بعد إستبعاد الرغبات والآراء الاستشارية ، التى لا يمكن تصور أن تعد مصدرا مباشرا لنشأة قواعد قانونية دولية ، لافتقادها لعنصر الالزام من ناحية ، ولعدم إنطوائها على قواعد عامة مجردة ، يمكن أن تعد بمثابة قواعد قانونية .

وعلى الرغم من أن الفقه الدولى يقرر أن التوصيات التى تصدر عن أجهزة المنظمات الدولية تفتقر إلى عنصر الالزام ، ومن ثم ينتفى عنها وصف العمل القانونى الدولى ، فإنه يسلم فى مجموعة أيضا بوجود بعض الاستثناءات على هذا المبدأ ، يمكن أن تؤدى بالتوصيات فى حالات معين إلى القدرة على انشاء قواعد قانونية تلزم الدول الأعضاء فى المنظمة ، بل وتمتد إلى غيرهم فى بعض الأحيان ، ومن هنا فإننا نعرض للمبدأ العام ثم نتناول الاستثناءات .

المبدأ العام :

٦١٩- القاعدة أن التوصيات التى تصدر عن أجهزة المنظمات الدولية ، لا تعد فى ذاتها منشئة لقواعد قانونية ، وذلك لافتقادها إلى القوة الملزمة ، وإنتفاء وصف العمل القانونى الدولى عنها ، وهو الأمر الذى تنبىء به الممارسة الدولية منذ عهد عصبة الأمم ، فلم تنظر الدول الأعضاء إلى التوصيات التى كانت تصدر عن الجمعية أو مجلس العصبة بوصفها أعمالا قانونية ملزمة [1] . وذهب جانب من الفقه إلى تأكيد

---

(١) وقد إنفردت الحكومة السويسرية بالإدعاء بأن توصيات عصبة الأمم كانت ذات قوة إلزامية ، وكانت وجهة نظرها تقوم على أساس أن من غير المعقول تشبيه أجهزة العصبة بمجرد مؤتمر دولى ، وكانت ترى أن ما يصدر عن تلك الأجهزة من توصيات يعد مكتسباً لوصف العمل القانونى الدولى ، ويؤدى فى ذاته إلى إنشاء إلتزامات دولية .
أنظر فى هذا المعنى :

Jacque, Jean-Paul.
«Eléments pour une théorie de l'acte jurique en droit international public» Paris, L.G.D.I. 1972, PP. 229-230.

هذه الوجهة من النظر بالقول بأن عهد عصبة الأمم لم يخول أجهزة العصبة السلطات اللازمة لكى يكون لها القدرة على انشاءالتزامات دولية .

ومع إنشاء هيئة الأمم المتحدة وضعت المادة العاشرة من الميثاق المبدأ العام بشأن وظائف الجمعية العامة وسلطاتها مقررة أن «للجمعية العامة أن تناقش أى مسألة أو أمر يدخل فى نطاق هذا الميثاق أو يتصل بسلطات فرع من الفروع المنصوص عليها فيه أو وظائفه ، كما أن لها فيما عدا ما نص عليه فى المادة ١٢ أن توصى أعضاء الهيئة أو مجلس الأمن أوكليهما بما تراه فى تلك المسائل والأمور ».

وكشفت الممارسة فى إطار الأمم المتحدة عن نظرة الدول الأعضاء إلى التوصيات التى تصدر عن الجمعية العامة بوصفها تفتقر إلى القوة الالزامية إلى حد اعتبار أن التوصية التى تصدر عن الجمعية لا تعتبر فى ذاتها تدخلا فى الشئون الداخلية للدول الأعضاء ، مما يحرمه نص الفقرة السابعة من المادة الثانية من الميثاق .

وقد ذهب بعض قضاة محكمة العدل الدولية فى آرائهم التى ألحقوها بالرأى الاستشارى الذى أصدرته المحكمة فى عام ١٩٥٥ بشأن أقليم جنوب غرب افريقيا (ناميبيا) إلى القول بأن لتوصيات الجمعية العامة للأمم المتحدة قيمة شبه قانونية «Quasi-Juridique».

الاستثناءات على المبدأ العام :

٦٢٠- واذا كان المبدأ العام هو فقدان التوصيات للقوة الالزامية ، وذلك بغير بحث فى مدى قيمتها من الناحية السياسية ، ومدى ما يمكن أن يكون لها من قيمة أدبية وخاصة حيثما يجرى إقرارها بأغلبية كبيرة ، أو بالإجماع ، فإن ثمة من الحالات ما يكون فيها للتوصيات قوة إلزامية ، وترتفع بالتالى إلى مرتبة العمل القانونى الدولى ، ويمكن أن تؤدى إلى نشأة قواعد قانونية دولية ، ومن أبرز تلك الحالات :

١- الحالة التى يتقرر فيها بموجب الميثاق المنشىء للمنظمة ترتيب آثار قانونية ملزمة على التوصية :

٦٢١- قد يتقرر فى المواثيق المنشئة لبعض المنظمات الدولية ترتيب آثار قانونية محددة على التوصيات التى تصدر عن بعض أجهزتها ، ومن أمثلة ذلك أن التوصيات التى تصدر عن مؤتمر منظمة العمل الدولية يجب أن تقوم الدول الأعضاء خلال سنة من تاريخ صدورها بعرضها على السلطات الوطنية المختصة لكى تقوم بإصدارها فى شكل قانونى أو ما يقوم مقامه ، ويجب على تلك الدول أن تقوم بإخطار مدير مكتب العمل الدولى بالاجراءات التى قامت بإتخاذها فى هذا الصدد، كما يأخذ دستور منظمة اليونسكو بذات الأسلوب ، وثمة نصوصا مماثلة فى بعض الوثائق المنشئة لمنظمة الأمم المتحدة للأغذية والزراعة ، ومنظمة الصحة العالمية .

وعلى الرغم من أن إلتزام الدولة بالتوصية يقتصر فى مداه على عرضها على السلطات الداخلية المختصة ، فلا يكون هناك إلزام على تلك السلطات المختصة بإصدار القانون أو الاجراء المماثل . وأيا ما كان الرأى فى الجدل الفقهى بصدد أساس الالزام فى تلك الأحوال ، وهل يكمن فى نص الميثاق المنشىء للمنظمة ، بحيث تكون التوصية بمثابة عمل قانونى شرطى ، أم أن التوصية تكون فى ذاتها متمتعة بوصف الإلزام ، فان الأمر الذى لا خلاف بشأنه هو أن التوصية فى تلك الأحوال المتقدمة تؤدى إلى إنشاء آثار قانونية ملزمة للدول الأعضاء التى وجهت إليها التوصية ، فإذا كانت تلك التوصية تنطوى على قواعد عامة مجردة ، تتعلق بتنظيم مسألة ما ، فإن من المستطاع القول فى تلك الحالة بأن التوصية تؤدى إلى إنشاء قواعد قانونية دولية ولا يقدح فى هذه النتيجة أن تمتنع السلطات الوطنية فى عدد من الدول الأعضاء عن إصدارها فى شكل قانونى داخلى ، وغاية ما يمكن القول به فى هذا الصدد هو وصف مثل تلك القواعد الدولية بأنها من قبيل القانون الهش The soft law .

٢- تسليم الدول بالقوة الملزمة لبعض التوصيات :

٦٢٢- قد تنجم القوة الملزمة للتوصية عن قرار للدول الأعضاء فى المنظمة بإسباغ ذلك الوصف عليها ، ويمكن أن يأخذ ذلك أحد الأشكال الآتية :

١- قد تتفق الدول بموجب إتفاقية على الالتزام بتنفيذ التوصيات التى تصدر عن أحد أجهزة منظمة دولية ، وقد عرف هذا الأسلوب الكثير من التطبيقات فى ظل عصبة الأمم ، مثالها المعاهدات التى أبرمت بعد الحرب العالمية الأولى ، مع دول أوربا الوسطى ، والتى سلمت دول الحلفاء والدول المتعاونة معها ، بموجبها بقبول أية تعديلات يتم إدخالها على نظام الأقليات والتى يتم اقرارها بأغلبية أعضاء مجلس العصبة ، كما تعهدت الدول الأطراف فى إتفاقية جنيف لعام ١٩٢١ بشأن حياد جزر أولند بموجب المادة السابعة منها بمساعدة مجلس العصبة على تطبيق الاجراءات التى يمكن أن يتخذها فى ممارسة مهمته ضمانا للوضع الخاص بحياد الجزر .

ومن أبرز الأمثلة التى يمكن أن تساق فى هذا الصدد ما ورد بالمادة الرابعة من معاهدات لوكارنو التى إنطوت على ضمان متبادل ، حيث تعهد الأطراف بالتصرف وفقا لتوصيات مجلس العصبة التى تصدر بإجماع آراء الأعضاء ، بإستثناء أصوات الدول التى تكون مشتركة فى العمليات العدائية ،ومن ناحية أخرى فإن الملحق الحادى عشر من ملاحق معاهدة السلام التى عقدت مع إيطاليا ، عقب الحرب العالمية الثانية ، قد نصت على أنه فى حالة عدم اتفاق الحلفاء خلال فترة محددة على مصير الأقاليم الخاضعة للاستعمار الايطالى ، يعهد إلى هيئة الأمم المتحدة بالقيام بتلك المهمة ،

وهوما حدث فعلا ، حيث قامت الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب التوصية رقم ٢٦٩ التى أصدرتها بتاريخ ٢١ نوفمبر ١٩٤٩ خلال الدورة الرابعة ، والتوصية رقم ٣٩٠ التى أصدرتها بتاريخ ٢ ديسمبر ١٩٥٠ أثناء دورتها الخامسة ، بتحديد مصير تلك المستعمرات ، وهو ما حمل العديد من وفود الدول على الاشارة إلى القوة الملزمة لهاتين التوصيتين (١) .

وأخيرا تجدر الاشارة إلى العديد من النصوص التى وردت فى إتفاقات الوصاية التى أبرمت فى ظل ميثاق الأمم المتحدة ، والتى إنطوت على تقرير إمكانية تطبيق توصيات الجمعية العامة على الأقاليم الخاضعة للوصاية (٢).

ويلاحظ فى تلك الأحوال أن ما يرد بالتوصيات التى تقبل الدول مقدما تنفيذ أحكامها ، بموجب نصوص اتفاقية ، يغدو جزءا من القانون الدولى العام الملزم لتلك الدول ، والواجب التطبيق عليها ، أى أن التوصية تصبح هنا ، وبوضوح ، مصدرا من مصادر القانون الدولى .

٢- وقد يحدث أن تقبل الدول الأعضاء أو بعضها على الأقل على تنفيذ ما ورد بالتوصية بعد إقرارها ، كما حدث عندما أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة توصية بتوقيع بعض الجزاءات ضد أسبانيا فى ظل حكومة الجنرال فرانكو ، حيث بادرت بعض الدول الأعضاء بتنفيذ تلك الجزاءات ، كما أعلنت كل من الولايات المتحدة الأمريكية ، والاتحاد السوفيتى فى الجمعية العامة للأمم المتحدة عند إقرارها للتوصيات المتعلقة بالفضاء الخارجى عن إلتزامهما بالأحكام الواردة بتلك التوصيات.

ومن ناحية أخرى فان الأمر لا يتوقف فى هذا المجال على الدول الأعضاء فى المنظمة ، بل إنه يمكن أن يمتد إلى الدول غير الأعضاء ، ومن الأمثلة الذائعة فى هذا المجال مبادرة إلبانيا - التى لم تكن عضوا فى الأمم المتحدة - إلى إعلان قبولها للتوصية التى أصدرها مجلس الأمن فى عام ١٩٤٧ ، والتى أوصى فيها طرفى نزاع مضيق كورفو - بريطانيا وألبانيا - بعرض نزاعهما على محكمة العدل الدولية (٣) .

---

(١) أنظر فى هذا المعنى جاكى - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٣٤ .

(٢) ومن الأمثلة على ذلك ما جاء بنص المادة السادسة من إتفاق الوصاية على إقليم توجو :

L'autorité chargée de administration s'engage à maintenir l'application au territoire des conventions et accords internationaux qui y sont actuellement en vigueur, ainsi qu'à y étendre les conventions et recommandations faites par les Nations unies ou les institutions spécialisées prévues à l'article 57 de la charte, chaque fois que ces conventions et recommandation seront favorable aux intérêts de la popuulation et compatibles avec les buts que se propose le système de tutelle et les termes du présent accord».

(٣) أنظر فى هذا المعنى جاكى - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٣٥ - ٢٣٦ .

٣- ويمكن أن تكون التوصية منطوية على تفسير لبعض الالتزامات التى سبق للميثاق المنشىء للمنظمة أن أورد النص عليها ، فتغدو التوصية فى تلك الحالة متمتعة بقوة ملزمة مماثلة لقوة نصوص الميثاق المنشىء ، وقد دلل بعض الفقه على سلامة هذا النظر بما سبق للجنة القانون الدولى تقريره من وجوب أن يؤخذ فى الاعتبار عند القيام بتفسير معاهدة ما كافة الاتفاقات اللاحقة التى تبرم بين الأطراف ، ولم تشترط اللجنة شكلا خاصا لمثل تلك الاتفاقات ، ويضرب الفقه مثلا لتلك الحالة بالاعلان الذى أصدرته الجمعية العامة للأمم المتحدة - فى ٢٤ أكتوبر ١٩٧٠ - بموجب إحدى توصياتها بشأن مبادىء القانون الدولى المتعلقة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول وفقا لميثاق الأمم المتحدة ، والذى لا يعدو أن يكون تفسيرا للمبادىء العامة للقانون الدولى التى انطوى عليها الميثاق (١) .

ثانيا: القرارات الملزمة التى تصدر عن المنظمات الدولية لا تعد مصدرا للقانون الدولى فى جميع الأحوال :

٦٢٣- واذا كان التحليل المتقدم قد قادنا إلى إثبات أن التوصيات غير الملزمة يمكن أن تعد فى بعض الأحوال مصدرا لقواعد قانونية ملزمة ، على نحو مباشر ، أى فى المفهوم الشكلى للمصدر ، فإن من المتعين الانتباه من جانب آخر إلى كافة القرارات الملزمة التى تصدر عن المنظمة الدولية ، والتى تعد أعمالا قانونية لا تكون فى ذاتها مصدرا من مصادر القانون الدولى ، وإن جاز أن تعد مصدرا لالتزامات دولية تترتب على عاتق المنظمة الدولية بوصفها شخصا من أشخاص القانون الدولى العام ، أو على عاتق الدول الأعضاء فى المنظمة ، فالقرار الملزم الذى يصدر عن منظمة دولية بإعتماد ميزانيتها ، أو تعيين أمينها العام ، أو بإتخاذ إجراءات أوتدابير معينة بصدد أزمة دولية أو نزاع بين دولتين أو أكثر ، أو غير ذلك من المسائل التنفيذية لا يمكن أن ينظر اليه بوصفه منشئا لقواعد قانونية دولية ، ولكن القرارات التى تضع قواعد عامة ، هى التى يمكن النظر اليها بوصفها منشئة لقواعد قانونية دولية ، ومن الأمثلة على ذلك القرار الذى يصدر عن المنظمة بوضع لائحة لنظامها الداخلى ، أو لاجراءات العمل فى أحد أجهزتها، أو اللائحة التى تصدر عن المنظمة لتطبق مباشرة على الدول الأعضاء أو فى أقاليمها ، فى الأحوال التى يسمح فيها ميثاق المنظمة بذلك .

ثالثاً : قرارات المنظمات الدولية قد تكون مصدراً شكلياً مباشراً أو مجرد مصدر مادى من مصادر القانون الدولى :

٦٢٤ - يمكن أن تعد القرارات والتوصيات التى تصدر عن المنظمة الدولية فى

---

(١) المرجع السابق ص ٢٣٦ .

بعض الأحوال مصدراً شكلياً[1] مباشراً من مصادر القانون الدولى على النحو المتقدم ، وهو موضوع بحثنا فى هذا الفصل . ولكن من المتعين الإنتباه إلى أنه إلى جانب ذلك فإن ثمة من الأحوال ما تكون فيها قرارات المنظمات الدولية أو التوصيات التى تصدر عنها ، أو حتى السلوك الذى تجرى عليه بصدد بعض الأمور بمثابة المصدر المادى للقانون الدولى . فعندما تقوم المنظمة الدولية بإتخاذ قرار بإبرام إتفاقية دولية تؤدى إلى نشأة قواعد قانونية دولية ، فإن المصدر الشكلى المباشر للقانون هنا هو الإتفاقية ، وليس قرار الجهاز المختص فى المنظمة بإبرام تلك الإتفاقية ، كما أن صدور توصيات أو قرارات عن أحد أجهزة المنظمة بما يمكن أن يؤدى إلى نشأة عرف دولى ، لا يعد مصدراً شكلياً مباشراً من مصادر القانون الدولى العام ، ذلك لأن المصدر فى تلك الحالة ، هو العرف الدولى ، فإذا كنا قد أشرنا من قبل إلى أن صدور العديد من القرارات أو التوصيات غير الملزمة عن بعض الأجهزة الرئيسية للأمم المتحدة فى بعض الحالات ، قد أدى إلى نشأة قواعد عرفية دولية ، فإن قرارات المنظمات الدولية تعد فى مثل تلك الأحوال مصدراً مادياً للقانون الدولى العام . وقد سبق أن عرضنا بصدد دراسة كل مصدر من المصادر التقليدية للقانون الدولى للدور الذى يمكن أن تقوم به المنظمات الدولية فى إطار ذلك المصدر ، ومن ثم فإن البحث ينصرف هنا إلى دور قرارات المنظمات الدولية كمصدر مباشر للقانون الدولى ، أى كمصدر شكلى للقانون الدولى .

رابعا : خصائص قرارات المنظمات الدولية التى تعد مصدرا شكليا مباشرا للقانون الدولى العام :

٦٢٥ - لعل أول ما يستوقف النظر فى مجال التعرف على خصائص القرارات التى تصدر عن المنظمات الدولية والتى تعد مصدرا من مصادر القانون الدولى العام ، هو تلك الرغبة الواضحة لدى جانب من الفقه فى محاولة إسباغ وصف التشريع الدولى على تلك القرارات ، بالقول بأن للتشريع فى نطاق القانون الدولى مفهوما لايختلف عن مفهومه فى القانون الوطنى ، وينظر إليه - بالتالى ومن الناحية الشكلية - بإعتباره تصرفا صادرا عن جانب واحد لجهاز مختص بإرساء القواعد القانونية الملزمة .

ونحن من جانبنا نرى أنه من الصعب قبول القول بإعتبار قرارات المنظمات الدولية بمثابة التشريع الدولى ، حتى يتسنى القول بأنها تعد مصدرا شكليا مباشرا من مصادر القانون الدولى ، ذلك لأن طائفة محددة من قرارات المنظمات الدولية (التى تعتبر من

(١) أنظر فى التفرقة بين المصدر فى المفهوم المادى والمصدر فى المفهوم الشكلى ما تقدم فقرة ٢٣٣ .

المصـادر الشكلية المباشـرة للقـانون الدولى) هـى التـى يمكن أن توصـف بأنهـا بمثابة نوع من التـشريع الدولى ، ونعنى بها اللوائح التى تصدر عن المنظمات الدولية ، سـواء كانت متعلـقـة بالنـشـاط الداخلى للمنـظمـة، أم وضعت لتـطبق مـباشـرة فى اقـاليم الدول الأعضاء.

٦٢٦ - ونعتـقـد أن مـحـاولة تكييف كافـة القـرارات ، التـى تؤدى إلى إنشـاء قـواعـد قانونية دوليـة ، على أنها تشريع دولى ، هـى محـاولة تتجافى مع الذاتية الخـاصـة للقانون الدولى ، التـى تأبى أن تصب مـصـادرة ، أو قـواعـده ونظـرياته بوجـه عـام ، فـى قـوالب القـانون الداخلى ، ومن المتعين فى تقديرنا النظر إلى هذه المسـألة نظرة بالغـة البسـاطة تتحصل فى التسليم بحقـائق الواقـع الدولى القـائم ، الذى أصبح فيـه لقرارت المنظمات الدولية دورا فى إرسـاء قواعد قانونية ملزمة ، تتصف بكل مـا تتصف بـه قـواعـد القـانون الدولى من خصائص ومميزات ، فيكون من المتعين بالتالى الاعـتراف لها بوصف المصدر المبـاشـر ، الذى يؤدى إلى إنشـاء قـواعـد القـانون الدولى ، خـاصـة وأن سلوك الدول - أو بعضهـا على الاقل - يشهد بإعترافها بهذا الواقـع وتعاملها معـه على هذا الاسـاس . فإذا مـا أريد البحث عن أسـاس نظرى لهـذا الوضـع ، فـإن الوجهـة لا تكون بالضـرورة نظريـات القـانون الداخلى ، والأوضـاع السـائدة فيـه ، وإنمـا من الأصـوب البـقـاء فى اطار القـانون الدولى ، والقـول بأنه إذا كان من الطبيعى والمنطقى أن تقتصـر مصـادر القـانون الدولى الشكليـة فى ظل القـانون الدولـى التـقليـدى على المعـاهـدات والعـرف والمبـادئ العـامـة للقانون ، لأن تلك المصادر كانت تستقيم مع حقيقة أن الدول كانت دون سواهـا أشخاصـا قانونية لذلك القـانون ، أمـا وقد أصبحت المنظمات الدولية مـن أشخاص القـانون الدولى المعـاصـر ، فـقـد كان من الطبيـعـى أن يصـاحب هـذا التـطور الهـام تطورا يتعلق بمصـادر القـانون على نحـو يفـسح فـى اطار تلك المصـادر مكانـا يمكن لهـذه الاشـخـاص القـانونيـة الدوليـة أن تقدم من خـلاله إسـهـامهـا فـى إنشـاء قـراعد ذلك القـانون ، وهنا نجـد المبـرر النظرى المنطقى لقبول النظر إلى قرارت المنظمات الدولية بوصفها من المصادر الشكلية المباشـرة للقـانون الدولى العام المعاصـر .

٦٢٧ - وإذا كنا نسلم بأن بعض قـرارات المنظـمـات الدوليـة يمكن أن تعـد مـصـدرا مـبـاشـرا للقـانون الدولى العـام ، فـإن من المتعين تحـديد الخـصـائص التـى تتـميـز بهـا تلك القـرارات ، ولاشك أن ذلك التـحـديد لابد له بالضـرورة من أن ينطلق من بداية البـحث عن القواعد التى يتضمنهـا القرار لمعرفـة مـا إذا كنا بصدد قواعد قـانونية دولية ، أم أننا فى مـواجهـة قـرار فـردى ، ومن ثم فـإننا نستطيع القـول بأن من الضـرورى لإمكان القـول بأن قرارا مـا من قـرارات المنظمات الدولية يؤدى مبـاشـرة إلى نشأة قواعد قـانونية دولية ، أن تتصف القـواعد الواردة به بالعمومية والتجريد ، وأن تكون قواعد ملزمة .

أولا : العمومية :

٦٢٨ - ينبغى أن ينطوى القرار على قواعد عامة ، بيد أن ذلك لايعنى بالضرورة أن يكون الخطاب الذى تنطوى عليه تلك القواعد موجها إلى الكافة ، وإنما يكفى ألا يكون موجها إلى عدد معين من الاشخاص فيغدو بذلك قرارا فرديا ، ولايكون منطويا على قواعد عامة ، وقد سبق لمحكمة العدل الاوروبية أن ذهبت إلى القول بأن « الخصيصة الاساسية للقرار الفردى - فى الجماعة الاقتصادية الأوربية - تنبثق من إمكانية تحديد المخاطبين بأحكامه (بذواتهم) بينما نجد أن الخصيصة الاساسية للائحة التى تنطوى على قواعد قانونية - تتمثل فى أنها توجه إلى مخاطبين لا يمكن تحديدهم ، أى أن طائفة المخاطبين بأحكامها ينظر إليها نظرة مجردة عن ذواتهم » [(١)] على أن من المتعين الانتباه من ناحية أخرى إلى أن إمكانية تحديد المخاطبين بالقرار وقت صدوره ، لاتعنى دائما أن القرار يعد فرديا ، فمناط تقدير إمكانية أو عدم إمكانية تحديد المخاطبين بالقرار هو بما إذا كان من المتصور أن يتناول الخطاب الذى يتضمنه أشخاصا آخرين فى المستقبل أم لا[(٢)].

ثانيا : التجريد :

٦٢٩ - من المتعين كذلك أن يكون القرار منطويا على قواعد عامة مجردة ، فليس يكفى أن تكون القاعدة عامة ، وإنما يجب أن تقترن العمومية بالتجريد ، حتى نكون بصدد قاعدة قانونية ، والعنصر المعول عليه عند البحث فى مدى توافر وصف التجريد للقاعدة القانونية هو البحث فى الوقائع والمراكز القانونية التى وضعت القاعدة لتحكمها، فتعتبر القاعدة القانونية مجردة حيثما تكون تلك الوقائع أو المراكز القانونية غير قابلة للحصر والتجريد ، وتنتفى هذه الصفة كلما امتنعت فى المستقبل إمكانية تكرار نشأة الوقائع أو المراكز القانونية الخاضعة لحكم القاعدة [(٣)] .

ثالثا : الالزام :

٦٣٠ - من المقرر بوجه عام ضرورة توافر وصف الالزام للقواعد التى ينطوى عليها القرار حتى يمكن القول بأنه يؤدى إلى نشأة قواعد قانونية دولية ، فلا يكفى أن يتوافر وصف العمومية والتجريد فى تلك القواعد ، لكى تكتسب وصف القواعد القانونية الدولية ، وإنما يتعين أن يتوافر لها بالاضافة إلى ذلك وصف الالزام .

---

(١) انظر رسالة الدكتور محمد السعيد الدقاق - النظرية العامة لقرارات المنظمات الدولية ودورها فى إرساء قواعد القانون الدولى . الاسكندرية - منشأة المعارف ١٩٧٣ ص ٣١٦ .

(٢) فى هذا المعنى : المرجع السابق ذات الاشارة .

(٣) فى هذا المعنى المرجع السابق ص ٢١٩ .

ويلاحظ هنا ما سبق لنا الاشارة إليه عند الحديث عن القوة الالزامية للقانون الدولى العام من أن الجزاء لا يعد عنصرا فى القاعدة القانونية الدولية ، حيث يرى جانب كبير من الفقه أن ضعف الجزاء أو عدم وجوده لا يعنى عدم قيام القاعدة القانونية ،ومن ناحية أخرى فإن من المتعين الاشارة إلى وجوب النظر إلى مفهوم هذا الوصف (الالزام) نظرة تتفق مع التطورات التى طرأت على القانون الدولى فسمحت بالحديث عما يعرف بالقانون الهش The soft law (١) فكثيرا ما تكون القرارات العامة المجردة التى تصدر عن أجهزة المنظمات الدوليه ، والتى تؤدى إلى نشأة قواعد قانونية متصفة بقدر كبير من المرونة ، وتتيح إمكانية التخلص من الالتزام بها بغير جزاء ، أو مع جزاء طفيف ، بحيث نكون فى مواجهة نوع من القانون الهش ، ومع ذلك فإننا فى مواجهة قواعد قانونية دولية ، نشأت عن قرارات المنظمات الدولية ، ويلاحظ كما سبق أن ذكرنا أن هذا الوصف ليس قاصرا فحسب على قرارات المنظمات الدولية ، بل إنه يلحق بعض القواعد القانونية الواردة فى معاهدات دولية .

المبحث الثانى

المجالات التى تؤدى فيها قرارات المنظمات الدولية إلى نشأة قواعد قانونية دولية

٦٣١ - تتنوع المجالات ، التى يمكن أن تؤدى فيها القرارات الصادرة عن المنظمات الدولية إلى نشأة قواعد قانونية دولية ، بتنوع أوجه النشاط التى تضطلع بها تلك المنظمات فى عالم اليوم ، كما أنها تتطور فى إتساعها ، تطورا يواكب نمو وإزدهار حركة التنظيم الدولى . بيد أن هناك عددا من المجالات التى يظهر فيها بوضوح ذلك الدور الذى باتت قرارات المنظمات الدولية تؤديه كمصدر للقانون الدولى ، ومن أبرز تلك المجالات ، إنشاء أجهزة دولية جديدة ، واللوائح الداخلية التى تمثل ما يعرف بالقانون الداخلى للمنظمة ، وإصدار قرارات يمكن النظر إليها بوصفها تشريعا دوليا بالمعنى الدقيق .

أولا : إنشاء أجهزة دولية جديدة :

٦٣٢ - لا يتاح لأولئك الذين يتوفرون على صياغة المواثيق المنشئة للمنظمات الدولية - مهما أوتوا من الحصافة وسعة الافق - أن يحيطوا بكل آفاق تطور نشاط المنظمة فى المستقبل ، ومن ثم فإن البنيان التنظيمى الذى يقيمه الميثاق المنشئ للمنظمة قد يغدو بعد نشأة المنظمة وخروجها إلى الواقع الدولى الملموس قاصرا عن تحقيق الغايات التى تسعى إليها المنظمة أو غير متلائم مع تطور نشاطها ، ومن هنا تعظم الحاجة إلى إنشاء أجهزة جديدة بعد قيام المنظمة ، سواء على نحو دائم أو بصفة مؤقتة، وهو الأمر الذى يحرص معه واضعو تلك المواثيق على النص عادة- وعلى نحو

---

(١) انظر ما تقدم بشأن القانون الهش .

واضح - على سلطة المنظمة فى إنشاء ما قد تدعو الحاجة إلى إنشائه من أجهزة فرعية أو تابعة أو معاونة «Subsidiary, subordinate or auxiliary organs» بحيث بات من المسلم الآن أن للأجهزة الرئيسية لأى منظمة دولية الحق فى إنشاء ما ترى أن تحقيق أهداف المنظمة يقتضى إنشاءه من أجهزة ثانوية أو تابعة ، ولو لم ينص على هذا الاختصاص صراحة فى الميثاق المنشئ للمنظمة ، ومن الأمثلة ذات الدلالة فى هذا الصدد أن مجلس الوصاية - أحد الاجهزة الرئيسية لهيئة الامم المتحدة - قد قام بإنشاء أجهزة فرعية يتمتع بعضها بوصف الدوام ، مثل اللجنة الدائمة للعرائض Standing Committee on Petitions وذلك على الرغم من أن ميثاق الامم المتحدة لم يخول مجلس الوصاية صراحة الحق فى إنشاء أجهزة فرعية ، خلافا لما نص عليه صراحة فى المواد ٢٢، ٢٩ ، ٦٨ من منح هذا الحق للجمعية العامة ومجلس الامن والمجلس الاقتصادى والإجتماعى . وقد لاحظ جانب من الفقه بحق أن المنظمات الدولية قد توسعت فى ممارسة هذا الحق توسعا كبيرا [١] .

٦٣٣ - ولم تتوقف المنظمات الدولية فى ممارستها لهذه السلطة عند مجرد إنشاء أجهزة ثانوية أو فرعية ، تختص بالبحث والدراسة ، ولكنها أنشأت أجهزة فرعية تتمتع بقدر كبير من الاستقلال الذاتى ، إذ يكون لها أن تضع لوائحها الداخلية وتعيين موظفيها وتنظيم وضعهم الوظيفى ، ووضع القواعد الخاصة بتمويلها وميزانيتها ، والدخول فى علاقات مباشرة مع الدول أو المنظمات الدولية، بل وإنشاء أجهزة فرعية تتبعها إذا ما تطلب قيامها بمهامها ذلك [٢] .

٦٣٤ - ولاشك أن القرار المنشئ لجهاز ثانوى أو فرعى يعد مصدرا لقواعد قانونية دولية ، وقد يتبادر إلى الذهن لأول وهلة أن مثل هذا القرار لا يعد فى ذاته منطويا على قواعد قانونية ، ولكنه أقرب إلى أن يكون قرارا فرديا ، ولكن هذه النظرة سرعان ما تتبدد ، فى ضوء ملاحظة أن القرار الخاص بإنشاء جهاز ثانوى غالبا ماينطوى على قواعد عامة تتعلق بإختصاص الجهاز الجديد والقواعد الخاصة بنظام عمله ، ومن ثم فإنه فى ذاته يقيم نظاما قانونيا جديدا مكملا للنظام القانونى للمنظمة ، أو متفرعا عليه بمعنى أكثر دقة .

وقد أثار جانب من الفقه التساؤل حول ما إذا كانت كافة القرارات المنشئة لاجهزة دولية تعتبر منشئة لقواعد قانونية دولية ، وذهب إلى القول « بأن القرارات المنشئة للأجهزة الفرعية التى لا تضطلع بمهام خاصة هى التى يمكن وحدها أن تكون مصدرا

---

(١) أنظر مقال الاستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد السابق الاشارة إليه ص ١٣٣ .
(٢) فى هذا المعنى - المقال السابق ص ١٣٤ .

لقواعد قانونية على إعتبار أن خصوصية المهمة وتحديدها بالذات ينفى عن القواعد المنظمة لها صفة القاعدة القانونية لانتفاء خاصية التجريد ، أما القرارات المنشئة للأجهزة الفرعية التى يناط بها القيام بمهمة خاصة معينة بذاتها ومؤقتة بحيث لا تبقى بعد إنجازها ، لا يعد عندئذ - فى الشق الخاص بتحديد المهمة المعنية وبيان أحكامها - من قبيل الأحكام الشارعة لانتفاء صفة العمومية والتجريد عما ترسيه من أحكام » (١).

وهو مذهب لا نسلم به ونعتقد أن القرارت المنشئة لأجهزة فرعية مؤقته تعد بدورها منشئة لقواعد قانونية دولية ، على قدم المساواة مع القرارات المنشئة لأجهزة دائمة ، لأنه حتى فى تلك الحالات التى ينص فيها القرار على إنشاء الجهاز لفترة زمنية محددة أو يجعل مدته موقوته بمهمة بعينها ، فإن وصفى العمومية والتجريد يتوافران أيضا فى اطار ذلك التحديد .

٦٣٥ - ويلاحظ من ناحية أخرى أن القرار المنشئ لجهاز جديد ينشئ قواعد قانونية دولية جديدة تكون ملزمة حتى للدول الأعضاء التى إمتنعت عن التصويت على القرار الذى أنشأ الجهاز ، أو تلك التى قامت بالتصويت ضده ، كما أن إنشاء الجهاز الجديد ، وإقامة نظامه القانونى ، وما قد يصدر عنه من قرارت تؤدى حتما إلى التأثير على النظام القانونى للمنظمة التى نشأ الجهاز فى إطارها ، ويحمل بالتالى تعديلا أو إضافة إليه وهنا نجد مصدر تلك القواعد الجديدة متمثلا فى القرار الخاص بإنشاء الجهاز ، ولعل من أهم التأثيرات القانونية التى تترتب على تلك القرارات ما يتعلق بأثرها على قواعد توزيع الاختصاص بين الأجهزة القائمة قبل إنشاء الجهاز الجديد(٢).

ثانيا : القانون الداخلى للمنظمة :

٦٣٦ - ينصرف تعبير القانون الداخلى للمنظمة Droit Interne إلى مجموعة القواعد القانونية التى تتناول بالتنظيم ما ينشأ داخل المنظمة الدولية من الأوضاع والروابط القانونية ، ومن هنا فإن القانون الداخلى للمنظمة ينطوى بوجه خاص على :

(أ) اللوائح الداخلية :

٦٣٧ - من المعلوم أن المواثيق المنشئة للمنظمات الدولية تتناول القواعد العامة المتعلقة بتشكيل الأجهزة الرئيسية ، وإختصاصاتها ، ونظام العمل فيها ، ولكنها تترك لتلك الأجهزة مهمة تنظيم الأوضاع الداخلية الخاصة بها من خلال ما يعرف باللائحة

---

(١) انظر رسالة الدكتور محمد السعيد الدقاق - السابق الاشارة أليها ص ٢٣٦.

(٢) انظر دراسة تفصيلية فى هذا الموضوع المرجع السابق ص ٢٣٩ وما بعدها .

الداخلية لكل منها [1] . وقيام الجهاز بوضع لائحته الداخلية يعد من الاختصاصات المعترف له بها حتى ولو لم تنص المعاهدة المنشئة للمنظمة الدولية على ذلك صراحة ، إذ أن ممارسة مثل هذا الاختصاص يعد من الأمور الأولية التى لاغنى عنها لقيامه بالمهام المسندة إليه ، كما أنه يعد نتيجة طبيعية لمبدأ التنظيم الذاتى المعترف به للمنظمة [2] .

(ب) الشئون المتعلقة بالموظفين :

٦٣٨ – ولاشك أيضا أن من أبرز المسائل التى تعد من قبيل القانون الداخلى للمنظمة تلك القواعد المتعلقة بأوضاع الموظفين الذين يتكون منهم الجهاز الادارى والفنى للمنظمة ، وعلى رأسهم أمين عام المنظمة ، فالملاحظ أن المواثيق المنشئة للمنظمات الدولية لاتتناول تلك الأوضاع إلا فى أضيق الحدود ومن خلال بعض القواعد العامة الاساسية ، تاركة تنظيمها وتفصيل أوضاعها إلى القرارات التى تصدر عن الجهاز الرئيسى للمنظمة ، أو غيره .

(جـ) المسائل الخاصة بالميزانية :

٦٣٩ – تثير المسائل الخاصة بميزانية المنظمة الدولية مشاكل على جانب كبير من الأهمية والدقة ، خاصة وأن تمويل تلك الميزانية يعتمد أساسا على تمويل الأعضاء من خلال المساهمات السنوية التى تلتزم بدفعها للمنظمة . كما أن النفقات التى تقوم المنظمات الدولية بإجرائها تثير بدورها الكثير من ردود الأفعال من جانب الدول الأعضاء ، سيما حيثما يكون الأمر متعلقا بنفقات إستثنائية ، ومع ذلك فإن مواثيق المنظمات الدولية لا تنطوى إلا على بعض القواعد العامة الاساسية بشأن ميزانية المنظمة تاركة أمر القواعد التفصيلية فى هذا الشأن للجهاز الرئيسى للمنظمة ، وتعد تلك القواعد جزءاً من القانون الداخلى للمنظمة .

---

(١) ومن أهم المسائل التى تنطوى عليها اللوائح الداخلية بيان كيفية عقد الاجتماعات العادية أو الطارئة وتواريخها ومدتها ومكان إنعقادها وكيفية إخطار الاعضاء بها ، والاحكام الخاصة بإدارة الجلسة وبرئاستها وبجدول الاعمال وبكيفية تشكيل وفود الدول الاعضاء وكيفية جلوسهم فى الاجتماع والطريقة التى يتعين عليهم من خلالها طلب الكلمة واللغات الجائز استعمالها خلال الاجتماعات ، والقواعد الخاصة بالترجمة أو التراجم المطبوعة ، وقواعد إعداد محاضر الجلسات والأحكام التفصيلية الخاصة بالتصويت .
أنظر فى هذا المعنى مقال الاستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد – السابق الاشارة إليه ص ١٣٥ .

(٢) أنظر رسالة الدكتور محمد السعيد الدقاق – المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٥٢ .

٦٤٠ - ويلاحظ أن القواعد المتعلقة بإختصاصات أجهزة المنظمة ، المحددة فى الميثاق المنشئ للمنظمة ، يمكن أن تتعرض للتعديل بواسطة قرار يصدر عن أحد الأجهزة الرئيسية للمنظمة ، ويترتب على ذلك آثار بالغة الأهمية بالنسبة لتوزيع الإختصاص بين أجهزة المنظمة ، وفيما يتعلق بالدور الذى تؤدية المنظمة على وجه العموم ، ولعل من أخطر وأهم الأمثلة التى تساق فى هذا الصدد ما ترتب على قرار الاتحاد من أجل السلم الذى أصدرته الجمعية العامة للأمم المتحدة فى نوفمبر ١٩٥٠ ، والذى إنطوى فى حقيقة الأمر على تعديل للاختصاص فى مسألة من أهم المسائل الداخلة فى اختصاص مجلس الأمن وهو ما يتخذ من الأعمال فى حالات تهديد السلم والاخلال به ووقوع العدوان وفقا لأحكام الفصل السابع من الميثاق .

طبيعة القانون الداخلى للمنظمة الدولية :

٦٤١ - وقد آثار القانون الداخلى للمنظمة الدولية فى مفهومه المتقدم خلافا واسعا فى الفقه حول طبيعته القانونية ، ويمكن التمييز فى هذا الصدد بين وجهتين رئيسيتين من النظر ، فيذهب القائلون بالأولى إلى أن القانون الداخلى ، يمكن أن يقارن بالقانون الداخلى لأية دولة ، بينما ذهب أصحاب الثانية إلى التأكيد على أن القانون الداخلى يعد جزءا من القانون الدولى العام.

١ - الرأى القائل بإعتبار القانون الداخلى للمنظمة الدولية مستقلا عن القانون الدولى العام :

٦٤٢ -يضرب هذا الرأى بجذوره فى فقه القانون الدولى ، وقد لقى حماسا من جانب بعض الفقهاء المحدثين الذين ذهبوا إلى القول بأن للمنظمة الدولية بوصفها كيانا ذاتيا مستقلا قانونها الخاص بها ، والذى تفرض تلك الذاتية وجوده بالضرورة ، فإنشاء المنظمة يترتب عليه حتما نشأة قواعد داخلية فى اطار من الوحدة والتناسق (١) ، ومن ناحية أخرى فإن المجتمع الدولى المعاصر يتكون من عدد كبير من الدول وغيرها من الوحدات الدولية من غير الدول - المنظمات الدولية - ولكل منها نظامها القانونى الداخلى الخاص بها، الذى تستقل به عن غيرها من الأنظمة القانونية الداخلية من ناحية، وعن القانون الدولى العام من ناحية أخرى، وهو ما يعنى بعبارة أخرى تميز القانون الدولى وإستقلاله عن القوانين الداخلية لكل شخص من أشخاصه الدول أو المنظمات الدولية على السواء (٢) .

(1) Chaier, philippe. «Le droit interne des organisations internationales». R.G.D.I.P. 1963. p. 575.

(٢) فى هذا المعنى كاييه المقال السابق ص ٥٧٩ .

وهكذا ينظر أنصار هذا الرأى إلى القانون الداخلى للمنظمة بوصفه موازيا للقانون الدخلى للدول، وينظرون اليهما سويا بوصفهما على ذات الدرجة فيما يتعلق بالعلاقة بالقانون الدولى العام. ويرون أن القانون الدولى العام يحكم فحسب العلاقات الخارجية للمنظمة الدولية ، فى علاقاتها مع الدول أو مع غيرها من المنظمات الدولية، أما العلاقات القانونية الداخلية للمنظمة، حتى ولو كانت الدول الأعضاء فى المنظمة أطرافا فيها، فإنها تخضع للقانون الداخلى، الذى يعد قانونا داخليا للمنظمة يمكن أن يقارن بالقانون الداخلى لأية دولة .

٦٤٣ - ومن الواضح أن الأخذ بهذه الوجهة من النظر لا يسمح بالقول بأن قرارات المنظمات الدولية ، التى تنطوى على قواعد القانون الداخلى للمنظمة، يمكن أن تؤدى إلى إنشاء قواعد قانونية داخلية، ولكنها تكون فحسب مصدراً للقانون الداخلى للمنظمة بوصفه قانون داخليا لاحدى الوحدات الدولية .

٢ - الرأى القائل بأن القانون الداخلى للمنظمة يعد جزءاً من القانون الدولى العام :

٦٤٤ - على أن غالبية الفقه الدولى المعاصر وإن سلمت بتميزالقانون الداخلى للمنظمة الدولية، وذاتيته الخاصة، فأنها تذهب إلى النظر اليه بوصفه جزءا من القانون الدولى العام ، فالقانون الداخلى للمنظمة الدولية يجد أساسه فى الميثاق المنشئ للمنظمة الدولية، فالميثاق الذى هو معاهدة دولية، يرسم حدود إختصاصات وسلطات الأجهزة المختلفة للمنظمة ، فى مجال إنشاء قواعد قانونها الداخلى، ومن ثم فان قواعد ذلك القانون الداخلى تحكمها قواعد قانونية دولية على نحو مباشر، ومن ثم فإنها تعد جزءا من القانون الدولى العام[١] .

وقد إتجه بعض أنصار هذا الرأى فى البداية إلى تأسيس تكييف قواعد القانون الداخلى للمنظمة الدولية كقواعد قانونية دولية على سند من القول بأن القرارات المنشئة لها تعد نوعا خاصا من الاتفاق الدولى بين الدول الأعضاء فى المنظمة، يتم إقراره بواسطة أحد أجهزة المنظمة عوضا عن قيام الدول بإبرامه مباشرة[٢] . بيد أن هذا التعليل الذى يقوم على الحيلة والافتراض قد هجر تمامافى الفقه، خاصة وأن تلك اللوائح الداخلية يجرى إقرارها بالأغلبية، وقد يحدث فى بعض الأحوال أن يصدر البعض منها بقرار من الأمين العام للمنظمة، وهو ما لا يمكن القول معه بأننا فى مواجهة نوع خاص من الاتفاق الدولى .

---

(١) أنظر فى هذا المعنى جاكى - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٩٧ .

(٢) وقد ذهب أنزيلونى الى تكييف اللوائح الداخلية لمجلس عصبة الأمم وجمعيتها على هذا الأساس - المرجع السابق ذات الاشارة .

ويتجه الرأى الغالب إلى النظر إلى القانون الداخلى للمنظمة بوصفه جزءا من القانون الدولى على أساس أن تلك اللوائح والقرارات التى تشكل القانون الداخلى للمنظمة تعد فى واقع الأمر إمتدادا وتوسيعا للقانون الدولى العام، فهى فى مجموعها بمثابة فرع جديد من فروع القانون الدولى العام ، هو القانون الدولى الادارى، وهو الرأى الذى وجد تعضيدا وسندا قويا فى الرأى الاستشارى لمحكمة العدل الدولية حول أحكام المحكمة الادارية لمنظمة العمل الدولية ، والذى ذهبت فيه إلى النظر إلى تلك المحكمة بوصفها محكمة دولية ، وذلك على الرغم من أن القواعد الخاصة بإنشائها وسير العمل فيها تعد جزءا من القانون الداخلى لمنظمة العمل الدولية .

٦٤٥ - وبغير دخول فى الكثير من التفصيلات التى يتطرق إليها الفقه بصدد البحث فى هذه المسألة ، فإننا إذ نعلن إنحيازنا إلى هذا الرأى فإن حجتنا فى دعمه تتحصل فى جوب الانتباه إلى متابعة التطور المعاصر للقانون الدولى الذى بات قانونا لمجتمع دولى بالمعنى الدقيق ، وتجاوز تلك المرحلة التى كان القانون الدولى التقليدى فيها مجرد قانون لحكم العلاقات بين الدول ، أوللعلاقات الدولية ، وقد بات من المسلم به أن القانون الدولى المعاصر يتفرع إلى فروع عديدة من أبرزها وفى مقدمتها قانون التنظيم الدولى ، والتى تعتبر القوانين الداخلية للمنظمات الدولية جزءا لا يتجزأ منه ، من ثم فإنها تكون جزءا من القانون الدولى العام . وهذه النظرة الغالبة تعنى تسليما بإعتبار القرارات المنشئة لهذه القوانين الداخلية من مصادر القانون الدولى .

ثالثا : التشريع الدولى فى المسائل الفنية :

٦٤٦ - لعل من أكبر مشاكل القانون الدولى العام المعاصر وأكثرها حساسية، تلك المتعلقة بإقامة نوع من التوازن بين سيادة الدولة وبين متطلبات التعاون فى إطار التنظيم الدولى ، ومن ثم فإن ثمة من القيود ما يفرض على نشاط المنظمات الدولية ، وإختصاصاتها للإبقاء على المجال المحفوظ Domaine Réservé لكل دولة من الدول الأعضاء فى المنظمة الدولية ، ونص المادة ٧/٢ من ميثاق الامم المتحدة (١) ، له دلالته الكبيرة فى هذا الصدد .

ويلاحظ بوجه عام أن قرارات المنظمات الدولية وإن أدت إلى إنشاء قواعد قانونية دولية على النحو الذى سلفت الاشارة إليه لا تعتبر مندرجة فى مفهوم التشريع الدولى ، الذى ينصرف فى تقديرنا إلى تلك الأحوال التى يكون فيها لأجهزة المنظمة أن تصدر

(١) والذى جاء به « ليس فى هذا الميثاق ما يسوغ للأمم المتحدة أن تتدخل فى الشئون التى تكون من صميم السلطان الداخلى لدولة ما وليس فيه ما يقتضى الأعضاء أن يعرضوا مثل هذه المسائل لأن تحل بحكم هذا الميثاق، على أن هذا المبدأ لا يخل بتطبيق تدابير القمع الواردة فى الفصل السابع».

قراراً ينطوى على قواعد مجردة لكى يطبق على الدول الأعضاء وفى أقاليمها . وبديهى أن الدول لا تقبل التسليم للمنظمات الدولية بتلك السلطة إلا فى أضيق نطاق ، وفى المسائل التى لا تثير لديها أى قدر من الحساسية السياسية ، ويكاد مجال هذه التشريعات الدولية ، أو القرارات الشارعة ، كما يلاحظ جانب من الفقه بحق ، أن يقتصر على المنظمات المتخصصة ، العالمى منها والاقليمى . ومن الأمثلة الذائعة فى هذا الصدد القرارات واللوائح التى تصدر عن أجهزة الاتحاد الاوربى ، كما يمكن الإشارة من ناحية أخرى إلى إختصاص الوكالة الدولية للطاقة الذرية بوضع قواعد خاصة بالصحة والسلامة ، وبإرسال مفتشين إلى أقاليم الدول الأعضاء للتحقق من مراعاتهم لهذه القواعد ، وكذلك تجدر الاشارة إلى المادة ٢١ من المعاهدة المنشئة لمنظمة الصحة العالمية، والمادة ٧/د من المعاهدة المنشئة لمنظمة الأرصاد الجوية العالمية ، ٥٤/ل و م من المعاهدة المنشئة لمنظمة الطيران المدنى الدولية ، والمادة ١٣/أ من المعاهدة المنشئة لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية . وكلها نصوص ملزمة للدول الاعضاء (١) .

٦٤٧ - ومجال التشريع فى هذا المفهوم المتقدم هو أكثر المجالات التى تتبدى فيها قرارات المنظمات الدولية بوصفها مصدرا شكليا مباشرا للقانون الدولى العام ، وقد بدأ هذا المجال يكتسب أهمية كبرى في نطاق الجماعات الدولية الإقليمية ، وخاصة الاتحاد الأوربى ، حيث تملك أجهزة الاتحاد الأوربى سلطة إصدار لوائح تطبق فى أقاليم الدول الأعضاء مباشرة كما سبقت الاشارة .

(١) أنظر مقال الأستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد السابق الاشارة اليه ص ١٣٧ .

الفصل الرابع

الأعمال القانونية الصادرة عن الإدارة المنفردة للدولة

« مدى إعتبارها مصدراً من مصادر القانون الدولى »

تمهيد وتقسيم :

٦٤٨ - أغفلت المادة ٣٨ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية الاشارة إلى الأعمال القانونية الصادرة عن الارادة المنفردة فى مجال تعدادها لمصادر القانون الدولى، ومع ذلك فإن من المتعين فى تقديرنا التصدى بالبحث فى هذه المسألة للتعرف على الحالات التى يمكن أن تعد فيها الأعمال القانونية الدولية الصادرة عن الارادة المنفردة للدولة مصدرا للقانون الدولى ، بعد أن إستبان لنا ، فى الفصل السابق ، كيف أن بعض القرارات الصادرة من المنظمات الدولية - بإرادتها المنفردة - تؤدى إلى إنشاء قواعد قانونية دولية ، وتعد بالتالى مصدرا شكليا مباشرا للقانون الدولى .

والواقع من الأمر أن هذه المسألة لا تحظى بكثير من العناية والاهتمام من جانب الفقه الدولى ، بل إن الكثيرين ممن يتصدون لدراسة الأعمال القانونية الصادرة عن الارادة المنفردة للدولة بوجه عام لايهتمون بالتركيز إلا على تلك الحالات التى تكون فيها تلك الأعمال فى ذاتها مصدرا مباشرا للقانون الدولى ، أو يبادرون إلى نفى كل امكانية لتحقيق ذلك دون تمحيص كاف ، ولعل مرجع ذلك يكمن ، إلى حد كبير ، فى حقيقة أن الأعمال القانونية التى تصدر عن الارادة المنفردة للدولة كثيرا مايلحقها أو يتعاصر معها تعبير عن إرادة غيرها من الدول ، بحيث يصبح من الصعب الجزم بما إذا كنا بصدد تصرف صادر عن إرادة منفردة أم فى مواجهة عمل قانونى إتفاقى .

٦٤٩ - ولما كان الجانب الأكبر من الأعمال القانونية الصادرة عن الارادة المنفردة يؤدى إلى إنشاء التزامات دولية ، أى يعد مصدرا من مصادر الالتزام الدولى ، وكان عددا قليلا من تلك الأعمال هو الذى يؤدى فى ذاته إلى إنشاء قواعد قانونية دولية ، أى يعتبر مصدرا شكليا مباشرا للقانون الدولى فإننا نعمد إلى تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين نعرض فى أولهما بإيجاز للأعمال القانونية الصادرة عن الارادة المنفردة بوجه عام ، ثم نخصص الثانى للحديث بوجه خاص عن الأعمال القانونية الدولية التى يمكن أن تعد مصدرا لقواعد قانونية دولية .

المبحث الأول

الأعمال القانونية الصادرة عن الارادة المنفردة بوجه عام

٦٥٠ - ينصرف إصطلاح العمل القانونى الصادر عن الارادة المنفردة فى نطاق

القانون الدولى إلى كل تعبير - صريح أو ضمنى - عن الارادة المنفردة لشخص واحد بعينه من أشخاص النظام القانونى الدولى ، متى إستهدفت من ورائه ترتيب آثار قانونية معينة .

ومن المتعين الانتباه إلى أن كافة الأعمال الارادية الصادرة عن الدولة لاتعتبر مندرجة فى مفهوم الأعمال القانونية الصادرة عن الارادة المنفردة ، مالم تتصرف إرادة الدولة إلى إحداث آثار قانونية معينة بتصرفها (١) .

٦٥١ - وقد إنقسم الفقه الدولى ، فى نظرته إلى الأعمال القانونية الصادرة عن الارادة المنفردة ، بين ثلاثة إتجاهات (٢).

(أ) اتجاه أول يذهب إلى أن هذه الأعمال التى تصدر عن إرادة شخص قانونى دولى واحد ، لا ترتب فى العادة نتائج أو آثار قانونية إلا إذا لابستها ظروف خاصة تبرزها فى صورة معينة ، وتجعل منها الإرادة الرئيسية التى تتدخل لاحداث الأثر القانونى ، وليس معنى هذا أن هذه الارادة المنفردة هى التى تخلق الأثر القانونى ، إذ أن هذا الأثر لا يحدث إلا إذا لا بس صدور هذه الارادة ظروف خاصة تسبق صدورها أو تلحقه ، وهذه الظروف هى تدخل إرادة أو إرادات مقابلة تصدر عن أشخاص دولية أخرى ، سواء كانت هذه الارادات المقابلة إيجابية أم سلبية ، أى مجرد السكوت ، فتؤيد أوتعارض ما إنطوت عليه الإرادة الأولى ، فالارادة المنفردة لا تحدث آثارا قانونية فى دائرة القانون الدولى على وجه العموم إلا إذا سبقتها أو لحقتها إرادات أشخاص دولية أخرى ، بصفة رئيسية أو بصفة تبعية ، وعلى صورة صريحة أو ضمنية (٣) .

(ب) يذهب فريق آخر - جوجنهايم وسوى - إلى الاعتراف للعمل القانونى الصادر عن الارادة المنفردة بالقدرة على إنشاء الالتزامات فى مواجهة مصدره دون غيره من

---

(١) أنظر الأستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٣٦٣ .
وأنظر أيضا جاكى المرجع السابق الاشارة اليه ص ٣٢١ وما بعدها.

(٢) أنظر فى دراسة هذه الاتجاهات الأستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد المرجع السابق الاشارة إليه ص ٣٥٧ وما بعدها .

(٣) ويذهب دى فيشر الى أن الكثير من هذه الأعمال هى عمليات قانونية مستقلة أى انها لا يترتب عليعا آثار قانونية مستقلة وإنما تترتب هذه الآثار إذا ما صاحب الارادة المعلنة علاقة أو رابطة مع عمل معين (واقعة أو وضع أو مركز معين) يحدد معناها ويؤدى الى احداث الأثر القانونى المطلوب كالايداع والوعد والاحتجاج فهى أعمال لا تتحدد طالما لم تصاحب الارادة المعلنة مجموعة من الظروف الخارجية تؤدى الى إحداث الأثر القانونى المطلوب، وعلى العكس الاعتراف والتنازل فهما عمليتان مستقلتان تحدثان آثارا قانونية مباشرة .

ومن ناحية أخرى ذهب بيير فيلاس إلى تقرير أن الأعمال التى تتسم بالارادة المنفردة تكون مجموعة قانونية مزيفة وغير صحيحة فى القانون الدولى، ويحلل الابلاغ والانضمام وإلغاء المعاهدات والتصريح والوعد، ويخلص الى أنه يمكن إدخالها برمتها فى دائرة مجموعات قانونية =

الأشخاص ، قاصرين وصف المصدر على الوعد والاعتراف دون غيرهما من التصرفات القانونية الصادرة عن الارادة المنفردة ، ويشيرون إلى أن من شأن بعض الأعمال الأخرى - مثل التنازل والاحتجاج -ترتيب آثار قانونية بعينها رغم إفتقاده وصف مصدر الالتزام(١) .

(جـ) يرى فريق ثالث - روسو ، روتير - أن من الأعمال القانونية الصادرة عن الارادة المنفردة ما يعد مصدرا من مصادر الالتزامات الدولية المترتبة على عاتق مصدره ، وأن من هذه التصرفات ما يمكن أن يؤدى إلى ترتيب التزامات على عاتق غير الصادر عنه من الأشخاص ، وأن ثمة أعمالا أخرى مصدرها الارادة المنفردة من شأنها - بالرغم من إفتقادها وصف المصدر - ترتيب آثار قانونية آخرى متنوعة تختلف بإختلاف الوصف القانونى المتصف به كل منها (٢) .

وبغير دخول فى تفصيلات ذلك الخلاف الفقهى فإننا نعرض فيما يلى لأهم الأعمال القانونية التى تصدر عن الارادة المنفردة ، والتى يجرى الفقه الدولى على تناولها بالدارسة .

١ - الإخطار : Notfication

٦٥٢ - وهو عمل قانونى ينطوى على قيام الدولة بإخطار دولة أخرى بواقعة معينة يترتب عليها آثار قانونية ، سواء كانت هذه الواقعة مادية كإحتلال إقليم معين ، أم قانونية كعقد إتفاق دولى ، سواء أكانت هذه الواقعة مقبولة أم غير مقبولة ، فإن كانت الواقعة التى تم الإخطار بها مقبولة إعترفت الدولة بها صراحة أو ضمنا ، وإن كانت غير مقبولة إحتجت الدولة صاحبة المصلحة على حدوثها .

وتجدر الاشارة إلى أن الإخطار قد يكون إلزاميا ، فى تلك الأحوال التى يفرض القيام به نص إتفاقى صريح ، وهو فيما عدا تلك الأحوال يكون أمرا إختياريا .

ومن الامثلة على حالات الإخطار الالزامى : ما نصت عليه المادة ٣٤ من إتفاقية برلين المنعقدة فى ٢٦ من فبراير ١٨٨٥ من وجوب إخطار الدول عن إحتلال أى إقليم فى القارة الأفريقية أو وضعه تحت الحماية . مانصت عليه المادة الثانية من إتفاقية لاهاى الثالثة لعام ١٩٠٧ من وجوب قيام الدول المتحاربة بإخطار الدول المحايدة بقيام حالة الحرب وما نصت عليه المادة ١١ من تصريح لندن الصادر فى ٢٦ من فبراير سنة ١٩٠٩ من وجوب القيام بالإخطار عن حالة الحصر البحرى .

أخرى ولو ظهرت إرادة الدولة التى تقوم بإصدارها فى صورة انفرادية واضحة .
انظر الأستاذ الدكتور حامد سلطان، والأستاذة الدكتورة عائشة راتب وصلاح الدين عامر. القانون الدولى العام - الطبعة الأولى ١٩٧٨ ص ٢٢٥ - ٢٢٦ .

(١) الأستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٣٥٩ .

(٢) المرجع السابق ص ٣٥٩ - ٣٦٠ .

وتجدر الاشارة إلى أن العرف قد تواتر على إخطار الدولة الأخرى بقطع العلاقات الدبلوماسية أو وقفها ، ونشوء دولة جديدة ، أو قيام حكومة جديدة ، أو إرتقاء ملك جديد للعرش ، أو إنتخاب رئيس جديد للجمهورية [١] .

٢ - الاعتراف : Recognition - la reconnaissance

٦٥٣ - وهو التعبير الصريح أو الضمنى عن إرادة الشخص القانونى الدولى فى إعتبار أن واقعة ما ، أو إدعاء معينا أمرا مقبولا من وجهة نظره [٢] ، فهو عمل قانونى من جانب واحد ينطوى على إقرار من يقوم به لمركز أو وضع واقعة معينة . ويلعب الاعتراف كعمل قانونى يصدر عن الارادة المنفردة للدولة دورا هاما فى النظام القانونى الدولى المعاصر .

٣ - الاحتجاج : Protestation

٦٥٤ - وهو على العكس من الاعتراف تعبير عن إرادة الدولة الصريحة فى إعتبار أن واقعة معينة أو إدعاء معينا يعد من الأمور غير المقبولة من وجهة نظرها ، ويشترط فى الاحتجاج لكى ينتج آثاره ، وليكون موضعا للإعتبار ، أن يصدر عن السلطة المختصة دوليا بإعلانه ، فالاحتجاج الذى يصدر عن المجلس النيابى ليس له أثر على الصعيد الدولى على الرغم مما قد يكون له من أثر سياسى كبير. ويلاحظ أن الاحتجاج هو من الأمور الاختيارية، الا فى تلك الأحوال التى يمكن أن يكون تقاعس الدولة فى ابدائه بمثابة إعتراف ضمنى بالواقعة أو بالوضع الذى كان يتعين عليها الاحتجاج بشأنه[٣]. ومن الأمثلة على ذلك ما ذهبت اليه محكمة العدل الدولية فى حكمها فى قضية المصايد بين بريطانيا والنرويج والصادر فى عام ١٩٥١ من أن الموقف السلبى الذى إلتزمته الحكومة البريطانية إزاء الاجراءات التى قامت النرويج بإتخاذها فى مجال تحديد مياهها الاقليمية فى بحر الشمال وعدم قيامها بالإحتجاج ضد تلك الاجراءات يعد بمثابة الاقرار الضمنى لصحة التصرف النرويجى.

٤ - التنازل : Renunciation-la renonciation

٦٥٥ - وهو التنازل بالإرادة المنفردة للدولة عن حق من الحقوق المقررة لها، ومن المتعين أن يفسر التنازل فى أضيق نطاق، أى أن يخضع فى تفسيره لمبدأ التفسير الضيق، والأصل أن يتم الاعلان عن التنازل صراحة، لأن التنازل عن الحق من الأمور التى لا يجب إفتراضها، ومع ذلك فإن التنازل قد يكون ضمنياً، وقد ذهبت محكمة العدل الدولية بمناسبة نزاع مضيق كورفو بين بريطانيا وألبانيا إلى القول بأن الحكومة الألبانية على الرغم من إعلانها أن بريطانيا لم تتبع الطريق القانونى الذى كان يتعين

---

(١) الأستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الإشارة اليه ص ٢٠٨ .

(٢) المرجع السابق ص ٢٠٩ .

(٣) المرجع السابق ص ٢٠٩ .

عليها أن تسلكه لعرض النزاع على المحكمة، وذلك لأنها بادرت إلى عرضه مباشرة، على المحكمة وبغير إتفاق سابق مع الحكومة الألبانية، فانها قد أعلنت فى ذات الوقت عن إستعدادها على الرغم من هذه المخالفة القانونية للمثول أمام المحكمة لنظر القضية، فإن هذا الاعلان يفهم على أساس أنه ينطوى على تنازل عن التمسك اللاحق من جانبها - ألبانيا - بالدفع بعدم قبول الدعوى بسبب عدم صحة إجراءات رفعها(١).

الوعد: Promise-Le Promesse

٦٥٦ - ينصرف تعبير الوعد إلى عمل قانونى يصدر عن إرادة الدولة المنفردة وتستهدف به إنشاء التزام جديد على عاتقها فى مواجهة شخص أو أكثر من أشخاص القانون الدولى الآخرين(٢).

وينبغى لصحة الوعد أن تتوافر له شروط صحة الأعمال القانونية بوجه عام، فيجب أن يصدر عن أحد الذين يملكون التعبير عن إرادة الشخص القانونى الدولى، ويجب أن يكون الوعد مشروعاً من الناحية القانونية وممكنا من الناحية المادية.

المبحث الثانى

الأعمال القانونية الصادرة عن الارادة المنفردة للدولة كمصدر من مصادر القانون الدولى العام

٦٥٧ - لعل أول ما يجب إثباته فى مجال الاجابة عن التساؤل حول مدى قدرة الأعمال القانونية الصادرة عن الارادة المنفردة للدولة على إنشاء قواعد قانونية دولية، بحيث يستطاع النظر إليها أو إلى طائفة منها بوصفها مصدراً مباشرا من مصادر القانون الدولى العام، هو الانتباه إلى تلك الأحوال التى يمكن أن تؤدى فيها الأعمال القانونية الصادرة عن الارادة المنفردة إلى ترتيب آثار قانونية دولية فى إطار مصدر آخر من مصادر القانون الدولي، إلى جانب إمكانية أن تكون تلك الأعمال فى ذاتها وعلى إستقلال عن مصدر آخر منشئة لقواعد قانونية دولية، وهو ما يحدونا إلى تناول هذين الفرضين على التوالى.

أولا : الأعمال القانونية الصادر عن الادارة المنفردة المرتبطة بأحد مصادر القانونى الدولي:

٦٥٨ - تؤدى الأعمال القانونية الصادرة عن الارادة المنفردة دورافى إطار المصادر الأخرى للقانون الدولى، وخاصة المعاهدات والعرف.

٦٥٩ - **(أ) المعاهدات والأعمال القانونية الصادرة عن الارداة المنفردة :**

١ - فكثيراً ما تخول المعاهدات الدول الأطراف فيها صلاحية القيام ببعض

---

(١) انظر : C.I.J. Rec, 1947/48; P. 27.

(٢) انظر الأستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٣٦٩ : وانظر لدية أيضا التفرقة بين الوعد بالارادة المنفردة وبين الوعود الاتفاقية Les promesses conventionnelles ص ٣٦٩ وما بعدها.

الأعمال بالإدارة المنفردة، سواء كان ذلك منصوصا عليه على نحو صريح فى الاتفاق، أم كان يستفاد ضمنا من نصوصه.

كما أن الانضمام إلى معاهدة قائمة، أو الانسحاب منها، وإبداء التحفظات عند التوقيع أو التصديق، وفسخ المعاهدة فى الحالات المسموح بها جميعاً أعمالا قانونية تصدر عن الارادة المنفردة، ولكن آثارها ترتبط بالاتفاق أو المعاهدة التى ترد عليها.

ولعل من أهم الأمثلة التى تجدر الاشارة اليها فى هذا المقام ما ورد بالمادة ٣٦ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية، بشأن إمكانية قبوله الدولة للولاية الجبرية للمحكمة بإعلان يصدر بإرادتها المنفردة، يمنح الدولة التى أصدرته حقوقاً ويفرض عليها إلتزامات، فيكون لها أن تلجأ إلى المحكمة لرفع الدعاوى ضد الدول التى سبق لها إعلان قبول الولاية الجبرية للمحكمة، بغير حاجة إلى إتفاق خاص لعرض النزاع على المحكمة، ويكون عليها إلتزام مقابل حال كونها مدعى عليها من دولة أخرى سبق لها إعلان قبول الولاية الجبرية. فكأن إعلانات قبول الولاية الجبرية تنشئ نظاماً قانونياً خاصاً بين طائفة الدول التى أصدرتها، وذلك فى إطار النظام القانونى العام للمحكمة والذى يقوم على أساس مبدأ الولاية الاختيارية.

٢ - ومن ناحية أخرى فإن بعض الاتفاقيات الدولية تفرض على الدول الأطراف القيام بعمل ما بالارادة المنفردة، مثل تلك الحالات التى سبقت الاشارة اليها، عند دراسة الإخطار كعمل قانونى يصدر عن الارادة المنفردة.

٣ - وقد تتوقف الحقوق أو الاختصاصات المقررة للدولة بموجب معاهدة من المعاهدات على عمل قانونى يصدر عن الارادة المنفردة للدولة، ويتوقف عليه إكتسابها لهذه الحقوق أو مباشرة ما ورد النص عليه من إختصاصات، والأمثلة على هذا النوع كثيرة، نشير منها إلى أمثلة حديثة وردت بإتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، فهى إذ تضع حدا أقصى لامتداد المنطقة الاقتصادية الخالصة بموجب المادة ٥٧ منها، بحيث لا تمتد إلى أكثر من ٢٠٠ ميل بحرى من خطوط الأساس التى يقاس منها عرض البحر الاقليمى، فإنها تتطلب من الدولة، أن تقوم - فى حدود الأوضاع المنصوص عليها فيها - بإعلان منطقتها الاقتصادية الخالصة، التى قد لا تصل فى مداها إلى هذا الامتداد، وهذا الاعلان الذى يصدر عن الدولة يعد شرطاً أوليا لممارستها الحقوق المقررة بموجب الاتفاقية فى منطقتها الاقتصادية الخالصة.

٦٦٠ - **(ب) العرف والارادة المنفردة:** وتتعدد كذلك الروابط بين العرف والأعمال القانونية الصادرة عن الارادة المنفردة، فيمكن أن تعد الثانية بمثابة السوابق الضرورية اللازمة لنشأة قواعد العرف الدولي. ومن ناحية أخرى فان ممارستها لحقها فى القيام بأعمال قانونية دولية بالارادة المنفردة، وإنما تمارس اختصاصات مقررة لها بموجب قواعد العرف الدولى، فالقاعدة العرفية الدولية المتعلقة بمبدأ سيادة الدولة، هى التى

ترتب للدولة صلاحية القيام ببعض الأعمال القانونية بالإرادة المنفردة ذات الآثار الدولية ، مثل قيامها - بواسطة تشريعها الداخلى - بتنظيم الأوضاع والشروط الخاصة بجنسيتها ، وكيفية إكتسابها وفقدها ، وما يترتب على ذلك من تفرقة بين الوطنيين والأجانب (١).

ثانياً : الأعمال القانونية الصادرة عن الإرادة المنفردة كمصدر مباشر للقانون الدولى :

٦٦١ - على الرغم من أن التساؤل حول مدى إمكان أن تؤدى الأعمال القانونية الصادرة عن الإرادة المنفردة قد نوقش منذ وقت بعيد فإن قلة ضئيلة من الفقه هى التى حاولت أن تقدم إجابة محددة عنه ، بينما إنصرفت الأغلبية إلى محاولة صياغة نظرية عامة للأعمال القانونية الصادرة عن الارادة المنفردة ، وخلط فريق آخر بين تلك الاعمال بوصفها مصدراً للإلتزامات الدولية من ناحية، وبين وصفها كمصدر للقانون الدولى من ناحية أخرى .

ونحن من جانبنا نعتقد أن الاجابة عن هذا التساؤل لابد لها أن تسلك سبيل تتبع الممارسة الدولية ، والوقوف على حقائق الواقع الدولى ومحاولة التعرض تفصيلا لأمثلة بارزة فى هذا الصدد لاستكشاف ما تنبئ عنه من دلالات ، ونعتقد من ناحية أخرى أن من المتعين فى هذا المجال بوجه خاص بحث كل حالة على حدة لمعرفة ما إذا كانت الإرادة قد أدت إلى إنشاء قواعد قانونية دولية أم لا .

٦٦٢ - ومن أبرز الأمثلة التى يسوقها الفقه الدولى فى هذا الصدد الاعلانات التى أصدرها الحلفاء فى يونيو ١٩٤٥ ، والمتعلقة ، بسلطاتهم فى إقليم ألمانيا ، وهى الاعلانات التى تم بموجبها تحديد إختصاصات تلك السلطات بالنسبة للإقليم والشعب، وتحدد بموجبها الوضع القانونى لألمانيا ، وذلك بعد إستسلامها بغير قيد أو شرط ، وتأسيس السلطات الفعالة للحلفاء فى إقليمها . وإذا كانت هذه الاعلانات يمكن أن تعد بمثابة نوع من الاتفاق بين الحلفاء ، فإنها لم تكن تعتبر كذلك بالنسبة لألمانيا وإنما كانت تعتبر أعمالا قانونية صادرة عن الإرادة المنفردة ، تضع نظاماً قانونياً دولياً ، ينطوى على مجموعة من القواعد القانونية التى تقرر حقوقاً ، وتفرض إلتزامات، وقد تم الاعتراف بهذا النظام القانونى الذى أنشأته الإرادة المنفردة لدول الحلفاء من جانب ألمانيا الغربية بعد ذلك بموجب إتفاقات باريس (٢) .

إعلان مصر بشأن قناة السويس فى عام ١٩٥٧ :

٦٦٣ - فى أعقاب العدوان الثلاثى على مصر فى عام ١٩٥٦ (إثر قيامها بتأميم

---

(١) انظر فى المعنى Dinh وآخرين المرجع السابق ص ٣٢٦ - ٣٢٧.

(٢) انظر فى هذا المعنى الاستاذه باستيد المرجع السابق الاشارة اليه ص ٤٠١.

قناة السويس فى يوليو ١٩٥٦) قامت الحكومة المصرية بإصدار إعلان يضع تنظيماً جديداً للمركز القانونى لقناة السويس بإرادتها المنفردة [1]، وذلك بتاريخ ٢٤ أبريل ١٩٥٧ ، ومن أهم المبادىء التى جاء بها ذلك الإعلان ما يلى : -

١ - إلتزام مصر بإتفاقية القسطنطينية لعام ١٨٨٨ وإحترام ما ورد بها من أحكام .

٢ - الالتزام بميثاق الأمم المتحدة .

٣ - العمل على ضمان حرية الملاحة فى قناة السويس وفقاً لأحكام إتفاقية القسطنطينية .

٤ - عدم التمييز فى المعاملة بين السفن التى تستخدم القناة .

٥ - وضع الاعلان نظاماً خاصاً بتسوية المنازعات ، فميز بين نوعين من الخلافات التى يمكن أن تنشأ بين دول ليست كلها أو بعضها من الموقعين على إتفاقية القسطنطنية لعام ١٨٨٨ ، ويكون موضوعها متعلقاً بتلك الاتفاقية ، أو بما جاء بإعلان الحكومة المصرية الصادرة فى ٢٤ أبريل ١٩٥٧ ، وتتم تسوية مثل هذا النزاع طبقاً لميثاق الأمم المتحدة وما ذكره الميثاق من وسائل فى البابين السادس والسابع منه.

أما الخلافات الناشئة بين أطراف إتفاقية القسطنطينية، والتى يكون موضوعها تفسير نصوص إتفاقية ١٨٨٨ أو تطبيقها فتحال إلى محكمة العدل الدولية إذا لم تحل بوسيلة أخرى، وقد قبلت مصر الولاية الجبرية لمحكمة العدل الدولية فى حدود هذه الفقرة فى ١٨ من يوليو سنة ١٩٥٧.

---

(١) وتجدر الأشارة الى أنه فى أعقاب قيام مصر بتأميم شركة قناة السويس فى يوليو ١٩٥٦، تم عرض النزاع بين مصر من ناحية، وبريطانيا وفرنسا من ناحية أخري، على مجلس الأمن الذى أصدر فى ١٣ أكتوبر ١٩٥٦ قرار انطوى على ستة مبادئ هى :

١- أن يكون المرور عبر القناة حرا مفتوحا لجميع الدول بدون تمييز مباشر أو غير مباشر، سواء أكان ذلك من جهة النظر السياسية أم الفنية.

٢ - تحترم سيادة مصر على القناة.

٣ - يعزل توظيف القناة عن سياسية أية دولة.

٤ - تقرر طريقة تحدد الرسوم والمصاريف بناء على اتفاق بين مصر ومستخدمى القناة.

٥ - يخصص نصيب عادل من الأموال المحصلة لتحسين القناة.

٦ - فى حالة النزاع ، تحسم المشاكل المعلقة بين شركة القناة والحكومة المصرية بواسطة محكمة تحكيم تحدد وظائفها واختصاصها تحديدا واضحا كما تحدد القواعد المناسبة لدفع المبالغ التى يثبت استحقاقها»

أنظر فى تفصيلات ذلك الأستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الأشارة إليه ٥٠٤ وما بعدها.

وقد قام وزير الخارجية المصرية بإرسال الاعلان إلى الأمين العام للأمم المتحدة وطلب اليه تسجيله فى أمانة الامم المتحدة بوصفة وثيقة دولية[1].

٦٦٤ - ولا ريب أن هذا الاعلان الذى صدر عن الارادة المنفردة لجمهورية مصر قد إنطوى على تنظيم قانونى شامل للوضع القانونى الخاص بقناة السويس، كما وضع نظاماً خاصا لتسوية المنازعات الدولية الناجمة عن ذلك. واذا كان البعض ينظر إلى هذا الإعلان بوصفه يلقى فحسب إلتزامات على عاتق جمهورية مصر [2]، فإن نظرته قاصرة، لأن تلك الالتزمات التى يلقيها الاعلان على عاتق مصر هى جزء من التنظيم القانونى الشامل الذى تخضع له مصر، وسائر الدول التى تستخدم قناة السويس، بما ينطوى عليه من حقوق وإلتزامات، وهو من هذا المنطلق ينشئ قواعد قانونية دولية تجد مصدرها فى الارادة المنفردة. وهذا الاعلان يقدم مثالاً بارزا على قدرة الارادة المنفردة على انشاء قواعد قانونية دولية.

موقف محكمة العدل الدولية :

٦٦٥ - وإذا كنا ننتهى فيما تقدم إلى اثبات قدرة العمل القانونى الصادر عن الارادة المنفردة لدولة ما على خلق قواعد قانونية، فإننا نجد سندا قويا لهذا الرأى فيما انتهت إليه محكمة العدل الدولية فى حكمها فى عام ١٩٧٤ فى قضية التجارب النووية بين فرنسا وإستراليا ونيوزيلندا، حيث ذهبت إلى القول بإن الاعلانات التى تصدر عن الارداة المنفردة، والتى تتعلق بمراكز قانونية أو واقعية يمكن أن تؤدى إلى نشأة إلتزامات قانونية، فعندما يقصد مصدر الاعلان التقيد بنصوص إعلانه فإن هذه الرغبة تتحول إلى إلتزام قانوني، ويكون على الدولة أن تلتزم فى مسلكها بما يوجبه اعلانها بإرادتها المنفردة من متقضيات، وأن تعهداً دوليا من هذا القبيل، جرى إعلانه على الملأ، وبنية الالتزام به تكون له قوة الزامية ، حتى ولو كان قد تم خارج إطار أية مفاوضات دولية[1].

---

(١) وقد كان هذا الاعلان الانفرادى من جانب الحكومة المصرية موضعاً للمناقشة فى مجلس الأمن (فى شهر أبريل ومايو ١٩٥٧) حيث ذهبت بعض الدول إلى الادعاء بأن ما أقدمت عليه الحكومة المصرية بعد خروجها على قرار مجلس الامن الصادر فى ١٣ أكتوبر ١٩٥٦ وما أنطوى عليه من مبادئ، وأن الحكومة المصرية تستطيع بارادتها المنفردة تعديل المبادئ التى وردت بالاعلان المشار اليه.
ولكن بعض الدول الأخرى ذهبت إلى القول بوجوب النظر إلى هذا الاعلان بوصفة حلا مرحليا حتى يتم التوصل إلى صياغة اتفاقية دولية فى هذا الشأن، بينما ذهب فريق ثالث إلى القول بوجوب النظر إلى الاعلان المصرى فى ضوء المبادئ التى سبق لمجلس الأمن تقريرها، وفى أعقاب تلك المناقشات لم يصدر مجلس الأمن أى قرار.

(٢) أنظر فى هذا الاتجاه الأستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٤٠٢.

(١) حيث قررت المحكمة :

"Il est reconnu que des déclarations revêtant la forme d'actes unilatéraux et concernant des situations de droit ou de fait peuvent avoir pour effet de créer des obligations juridiques. Quant I'auteur de la déclaration entend être lié conformément à ces termes, cette intention confère à sa prise de position le caractère d'un engagement juridique l'Etat intéressé etant désormais tenu en droit de suivre une ligne de conduite conforme à sa déclaration. Un engagement de cette nature, exprimé publiquement et dans l'intention de se lier, même hors du cadre des négociations internationales à un effet obligatoire"

C.I.J. Recueil, 1974, P. 270.

الباب الثانى
الدولـة

تمهيد وتقسيم :

٦٦٦ - إذا كنا ندرك تمام الادراك أن الدولة، وإن لم تعد تتفرد دون سواها من الكيانات بوصف الشخصية القانونية الدولية، فانها تظل أهم الاشخاص القانونية الدولية فى المجتمع الدولى المعاصر بغير منازع، وستظل كذلك فى المستقبل المنظور، فإننا نخصص لها هذا الباب بكامله، محيلين فى شأن دارسة المنظمات الدولية إلى مؤلفات قانون التنظيم الدولى، التى تعددت فى كافة اللغات، وأصبحت تحظى بكثير من الاهتمام والعناية.

ولا ريب أن دراسة الدولة بوصفها الشخص القانونى الدولى الرئيسي، أو الطبيعى، تتطلب بالضرورة تحديدا للعناصر التى تقوم عليها وتعريفا بالأوصاف التى تطلق عليها، كما تستلزم التعرف على أشكالها، والوقوف على الوضع الخاص ببعض الكيانات الدولية التى أثير بشأنها الجدل وتفرق الرأى، ثم تقتضى بعد ذلك تعقبها فى مجال القانون الدولى العام، لتحديد الجوانب والأبعاد القانونية التى يثيرها نشاطها على صعيد العلاقات الدولية، ومن هنا فاننا نقسم هذا الباب إلى فصول ثلاثة، نجعل الأول وقفا على عناصر الدولة وأوصافها، ونعرض فى الثانى لأشكال الدول، والكيانات ذات الوضع الخاص، ونخصص الفصل الثالث والأخير لدراسة الدولة فى إطار القانون الدولى العام المعاصر.

الفصل الأول
عناصر الدولة وأوصافها

تمهيد:

٦٦٧ - لئن كانت الدولة أهم الظواهر القانونية فى المجتمع الدولى المعاصر، فإن تعريفها تعريفا دقيقاً يظل مطلبا بالغ الصعوبة، بعيد المنال، على الرغم من المحاولات العديدة الدائبة، على صعيد القانون العام الداخلى، والقانون الدولى العام على السواء، ولعل مما يضاعف هذه الصعوبة تعدد الزوايا التى ينظر منها إلى الدولة عند محاولة تعريفها، فالدولة تمثل مرحلة تاريخية من مراحل حياة الانسان حياة جماعية، ومن هنا تحظى باهتمام المشتغلين بدراسات علمى التاريخ والاجتماع، وهى من ناحية أخرى تشكل الصيغة المتعارف عليها فى الأمثلة المعاصرة لممارسة السلطة سواء داخل الدولة ذاتها، أو فيما بين الدول بعضها البعض على مستوى المجتمع الدولى ككل، وهو ما يدعو المشتغلين بالدراسات السياسية ، والعلاقات الدولية إلى دراستها دراسة مستفيضة .

٦٦٨ - والدولة نظام قانونى وسياسى ويمكن تعريفها بأنها جمع من الجنسين معاً، يعيش على سبيل الإستقرار على إقليم معين محدد ، ويدين بالولاء لسلطة حاكمة ، لها السيادة على الإقليم ، وعلى أفراد الجمع . وهى فى الوقت الحاضر وحدة إقليمية ، إذ هى تقوم على أساس إقليمى ، فتمتد سلطاتها ورقابتها لتشمل كل الأشخاص ، والأشياء الموجودة داخل حدود إقليمها ، بعكس ما كانت عليه الحال فى العصور الوسطى فى ظل نظام الاقطاع، ونظام شخصية القوانين . ويتفرع على الأساس الاقليمى للدولة أنها وحدها صاحبة الاختصاص التشريعى والقضائى فى اقليمها، لا تشاركها فيه سلطة أخرى.

ومن المتفق عليه بصفة عامة أن هناك ثلاثة أركان رئيسية يجب توافرها لكى يصدق وصف الدولة على وحدة إقليمية سياسية معينة، ولكى تصبح شخصاً من اشخاص القانون الدولى العام، عضوا المجتمع فى الدولى، مخاطباً بأحكام القانون الدولى. وهذه الأركان هى الاقليم، والشعب، والسلطة السياسية التى تمارس على الشعب والاقليم معا أى الحكومة. وهذه الأركان الثلاثة قد أكدها العرف الدولى المتواتر، وسلم بها الفقه والقضاء الدوليان، وأشارت اليها بعض الإتفاقيات الدولية.

٦٦٩ - ويعد وجود الحكومة عنصراً رئيسياً للقول بوجود الدولة، وتوافر مقومات وجودها، فالدولة كشخص قانونى معنوى فى حاجة إلى أجهزة لتمثيلها والتعبير عن

إرادتها بوصفها محور السلطات، والتى يطلق عليها وصف الحكومة وفكرة الحكومة فى مفهوم القانون الدولى تتجاوز نظرة القانون الدستورى إلى النظر اليها باعتبارها السلطات العامة المنظمة سياسيا وقانونيا. فوجود الشعب الذى يستقر فوق إقليم لا يكفى وحدة لقيام الدولة مالم يتوافر له عنصر السلطة الحاكمة، والتى تظهر بوصفها المستجمة لعناصر السلطة العامة فوق الاقليم، سواء فى مواجهة الشعب أو فى مواجهة الدول الاخرى. وعلى الرغم مما ذهبت إليه محكمة العدل الدولة فى رأيها الاستشارى حول الصحراء الغربية الصادر فى ١٦ أكتوبر ١٩٧٥ من أنه لا يمكن الحديث عن إقليم لا يخضع لسيادة أحد فيما يتعلق بالأقاليم التى تقطنها قبائل أو شعوب تعرف قدرا من التنظيم الاجتماعى والسياسى، فإن ذلك القول لا يمكن أن يعنى بحال التقليل من أهمية توافر شروط الحكومة أو السلطة، لكى يكون من المستطاع الحديث عن الدولة فى المفهوم القانونى.

٦٧٠ - وإذ كنا نتفق مع الرأى الغالب الذى يحدد عناصر الدولة علي النحو السالف، فإننا لا نتفق مع أولئك الذين نظروا إلى السيادة والاستقلال بوصفهما من عناصر تكوين الدولة، ونرى أن السيادة والاستقلال هى صفات لشخصية الدولة، لصيقة بها إلى أبعد الحدود، ولكنها لا تعد عنصراً من عناصر تكوين الدولة ، فعناصر الدولة تتوافر بوجود الاقليم والشعب والحكومة ، ويترتب على ذلك أن تكتسب الوحدة التى تتوافر لها هذه المقومات وصفا قانونياً يتيح لها الظهور بوصف الدولة ذات السيادة والإستقلال . فالسيادة تنشأ نتيجة لتوافر عناصر قيام الدولة، وليست عنصرا من عناصرها.

وإنطلاقاً من هذه النظرة إلى السيادة والإستقلال بوصفها من أوصاف الدولة ، فإننا نقسم هذا الفصل الأول إلى ثلاثة مباحث نخصص الأول منها للشعب ، والثانى للإقليم ، بوصفهما عنصرين من عناصر الدولة ، محيلين فى كل ما يتعلق بالحكومة إلى مؤلفات القانون العام ، ونخصص المبحث الثالث لدراسة السيادة والإستقلال بوصفهما من أوصاف الدولة التى تتوافر لها عناصر قيامها المقررة فى القانون الدولى العام .

المبحث الأول
الشعب

تمهيد وتقسيم :

٦٧١ - الشعب عنصر أساسى لقيام الدولة ، فلا دولة بغير شعب ويوم يفنى شعب دولة لأى سبب من الأسباب فإن مثل هذه الدولة فانية لا محالة ، فالدولة فى المقام

الأول تجمع إنسانى . والمقصود بالشعب . بوجه عام ، مجموع الأفراد الذين يقطنون إقليم الدولة ، يعيشون ويعملون فوقه ، بغض النظر عن الأصل الذى ينحدرون منه ، أو اللغة التى يتكلمونها ، أو الديانة التى يعتنقونها ، والتقاليد التى تسود بينهم ، فلا يشترط أن تقوم بينهم تلك الرابطة الاجتماعية المتسقة المستندة إلى وحدة الأصل أو الثقافة أو الدين أو التقاليد ، أو حتى التطلع إلى التوحد وهى الرابطة التى تتميز بها الأمة عن شعب الدولة .

ويتكون شعب الدولة أساساً من المواطنين الذين يرتبطون بالدولة برابطة الجنسية، التى هى وصف قانونى وسياسى يرتب آثاراً معينة، أبرزها قيام علاقة بين الفرد والدولة، ترتب الولاء من جانب الفرد، والحماية من جانب الدولة، ولاتقتصر تلك الحماية على إقليم الدولة، وإنما تمتد لتشمل المواطن عند إرتحاله إلى إقليم دولة أخرى. ويوجد إلى جانب المواطنين طوائف من الأفراد الذين لاينتسون إلى الدولة بالجنسية، وهم الأجانب والأشخاص عديمى الجنسية واللاجئين، ولهؤلاء مركز قانونى يختلف عن مركز المواطن.

ولئن كان تطور القانون الدولى قد قاد القانون الدولى المعاصر فى النهاية إلى بلورة مفهوم الشعب من الناحية القانونية، بإستقرار مفاهيم قانونية محددة لرابطة الجنسية وسلطة الدولة بصددها، والمعاملة التى يتعين أن يحصل عليها الأجانب، فانه قد إستقر أيضا على تفرقة واضحة بين الشعب والأمة، والتسليم بصيروة حق الشعوب فى تقرير مصيرها، واحدا من مبادئ القانون الدولى العام المعاصر. ومن هنا فاننا نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نعرض فى أولهما الجنسية، بينما نجعل الثانى وقفا على مركز الأجانب.

المبحث الثانى
الجنسية

٦٧٢ - يتكون شعب الدولة أساسا من المواطنين الذين ينتمون إلى الدولة بجنسيتهم، وتربطهم بها رابطة الجنسية. وهذا الرابطة وصف قانونى وسياسى يرتب آثاراً معينة، أبرزها قيام علاقة بين الفرد والدولة، ترتب الولاء من جانب الفرد والحماية من جانب الدولة. والمواطن الذى يتمتع بجنسية الدولة تشمله حماية الدولة ورعايتها، سواء حال وجوده فوق اقليمها، وعند إرتحاله إلى خارجه. ويتمتع دون سواه من الأجانب بالحقوق العامة، والسياسية، ولا يجوز من حيث المبدأ العام تسليمه إلى دولة أجنبية لمحاكمته عن جريمة إرتكبها خارج إقليم دولته.

وحرى بالإشارة أن الدول الاتحادية تثير مشكلة من نوع خاص فيما يتعلق بالجنسية ، حيث يوجد إلى جانب جنسية الدولة الاتحادية ، بالنسبة لجميع أفراد الشعب فى جميع الدويلات المكونة للدولة الاتحادية ، نوع من الرابطة القانونية الخاصة التى تقوم بين أفراد الشعب فى كل من تلك الدويلات ، وبين هذه الدويلات ، ويطلق عليها وصف إنتماء أو رعوية Indigènat ، وهى رابطة تدخل فى إطار القانون العام الداخلى ، بيد أن الأمر لا يكون دائما بهذه البساطة، وقد يثير مشاكل معقدة ، كما هو الشأن بالنسبة لدول الكومنولث .

النظام القانونى للجنسية :

٦٧٣ - التنظيم القانونى للجنسية من المسائل المتروكة للمشرع داخل كل دولة لتنظيمها على النحو الذى يراه متفقاً مع مصالح الدولة . فقانون كل دولة ينطوى على نصوص ببيان الشروط التى يجب ان تتوافر فى الفرد لكى يكون له الحق فى وصف المواطن ، وطرق إكتساب الجنسية ، والأسباب التى تؤدى إلى فقدها أو إسقاطها عن أشخاص يستمتعون بها ، وما يتصل بذلك من إجراءات، ولا تخضع الدولة فى ذلك لأية قيود الا عدم التعارض مع قواعد القانون الدولى المتعلقة بالجنسية. وقد أكدت المادة الاولى من إتفاقية الجنسية التى أعدها مؤتمر لاهاى لتقنين القانون الدولى، ووقعت عليها الدول المشتركة فى المؤتمر فى أبريل سنة ١٩٣٠ هذا المعنى بنصها على أن تختص كل دولة بأن تحدد فى قوانينها الأشخاص الذين يستمتعون بجنسيتها، وتعترف الدول الأخرى بتلك القوانين فى حدود عدم تعارضها مع الاتفاقيات الدولية، والعرف الدولي، والمبادئ القانونية المعترف بها من الدول على وجه العموم فى مسائل الجنسية كما جاء بالمادة الثانية من هذه الاتفاقية أنه «إذا ثار خلاف فى شأن تمتع شخص بجنسية دولة معينة أو عدم تمتعه بها وجب الرجوع إلى قانون تلك الدولة للفصل فى هذا الخلاف».

٦٧٤ - وتجرى غالبية التشريعات الوطنية فى مجال الجنسية على محاولة الاخذ بقدر من المبدأين الرئيسين اللذان يقوم عليهما منح الجنسيه، وهما حق الدم "Jus San- guinis" الذى يعنى منح الجنسية لكل من يرتبط بنسبه إلى حد المتمتعين بالجنسية، أو يرتبط به برابطة الزواج . وحق الاقليم Jus Soli الذى يقوم على أساس منح الجنسية لكل من يولد على إقليم الدولة بصرف النظر عن جنسية الأبوين. تعتمد الدول المستقبلة للمهاجرين على المبدأ الثانى. وتأخذ كافة التشريعات الوطنية فى مجال الجنسية بما يسمح بمنع الجنسية لفرد بناء على طلب يتقدم به وتنظر فيه السلطات المختصة وتصدر بشأنه قرارا بالرفض أو بالموافقة ومنحه الجنسية. وتختلف مواقف التشريعات بصدد هذه المسائل، حيث يبدو مطلب الحصول على الجنسية وإجراءاتها

سهلا ميسوراً فى الدول التى تعانى من نقص فى عدد سكانها، والتى تحتاج إلى خبرات فنية أو حتى مجرد أيدى عاملة، بينما تغدو تلك الاجراءات بالغة التعقيد والصعوبة فى الدول التى تعانى على العكس من وفرة عدد السكان وندرة الموارد الاقتصادية.

٦٧٥ - **تعدد الجنسية** : وينجم بالضرورة عن إطلاق يد المشرع فى كل دولة - أساسا فى تنظيم الأوضاع والشروط الخاصة بإكتساب جنسية الدولة، أن تنشأ حالات لإزدواج أو تعدد الجنسية، حيث يكتسب بعض الأشخاص جنسية دولة أو أكثر إلى جانب جنسيتهم الأصلية، وذلك لأسباب متنوعة منها مثلا إكتساب شخص - رجلا أو امرأة - جنسية دولة أخرى نتيجة زواجه بشخص ينتمى إلى تلك الجنسية ، إذا كان قانونها بشأن الجنسية يرتب تلك النتيجة ، أو إكتساب أطفال ولدوا فى إقليم دولة يمنح قانونها الجنسية على أساس حق الاقليم لجنسية تلك الدولة، إلى جانب جنسية دولة الأب على أساس حق الدم ، قد تشجع بعض الدول التوسع ، لأسباب سياسية أو إقتصادية أو إجتماعية ، منح جنسيتها لكل من يطلبها من الأجانب ، بينما قد لا يرتب قانون الدولة التى ينتمى إليها المتجنس فقد الجنسية فور حصوله على جنسية دولة أخرى .

ويثير إزدواج الجنسية أو تعددها مشاكل على جانب كبير من الدقة ، يأتى فى مقدمتها التساؤل عن مدى توافق مثل تلك الأوضاع مع مبدأ أساسى تقوم عليه الجنسية ، ألا وهو مبدأ الولاء من جانب الفرد نحو الدولة التي يتمى إليها بجنسيته ، حيث يؤدى تعدد الولاء نحو أكثر من دولة إلى قيام التعارض بينها ، بحيث يعجز الفرد عن القيام بواجبه فى الولاء نحو هذه الدول ، ومن أقرب ما يرد إلى الخاطر فى هذا الشأن التساؤل عن الحال فيما يتعلق بواجب الخدمة العسكرية الإلزامية (١) . كما تثير مشكلة إزدواج الجنسية أو تعددها مشكلة بالنسبة للدول ، حيث يثور التساؤل عن الدولة التى تقدم الحماية لشخص يتمتع بجنسية أكثر من دولة ، الأمر الذى حفز الدول على التصدى لهذه المشكلة بحلول إتفاقية دولية ، فقد إنطوت اتفاقية لاهاى الموقعة فى ١٢ ابريل سنة ١٩٣٣ نصوصاً تتعلق بمشكلة تنازع الجنسية، كما قامت اللجنة القانونية الأفراوآسيوية بأعداد مشروع اتفاقية بهذا الشأن . وقد تم التوقيع

---

(١) وقد حدث فعلا أن حارب أحد متعددى الجنسية ويدعى توموبا كواكيتا فى صفوف الجيش اليابانى خلال الحرب العالمية الثانية بإعتباره من الرعايا اليابانيين وكان يحمل الجنسية الأمريكية فى نفس الوقت ، وقد حوكم أمام إحدى المحاكم الأمريكية ، وأدين بتهمة الخيانة العظمى بعد أن رفضت المحكمة دفاعه بأنه ملتزم بأداء الخدمة العسكرية فى اليابان بحكم جنسيته اليابانية . انظر : الأستاذ الدكتور فؤاد عبد المنعم رياض - الوسيط فى الجنسية ومركز الأجانب - الكتاب الأول - الطبعة الرابعة ١٩٨٦ القاهرة - دار النهضة العربية ص ٧٩ .

فى ٢٠ فبراير ١٩٥٧ على إتفاقية تتعلق بجنسية المرأة المتزوجة تستهدف القضاء - بين الدول الأطراف - على حالات ازدواج الجنسية الناجمة عن الزواج.

٦٧٦ - **إنعدام الجنسية Apatridie** : وتعد ظاهرة انعدام الجنسية الوجه العكسى لمشكلة تعدد الجنسية، حيث يترتب فى بعض الأحيان على مواقف التشريعات الوطنية بشأن إكتساب الجنسية أو فقدها، أن يغدو بعض الأشخاص بغير جنسية ما، وقد شبه جانب من الفقه وضع الشخص الذى يجد نفسه بغير جنسية أنه يبدو كالسفينة التى تجرى فى أعالى البحار دون علم ومن ثم دون حماية(١). وتثير ظاهرة إنعدام الجنسية مشاكل وصعوبات جمة. وقد أفردت اتفاقية لاهاى لعام ١٩٤٠ بروتوكولا بشأن بعض حالات انعدام الجنسية، ثم جرى بعد ذلك التوقيع فى ٣ أغسطس سنة ١٩٦١ على إتفاقية دولية تستهدف التقليل من حالات إنعدام الجنسية، كانت لجنة القانون الدولى قد قامت باعداد مشروعها.

جنسية الأشخاص الاعتبارية :

٦٧٧ - وقد أثارت الاشخاص الاعتبارية تساؤلاً فى الفقه حول ضرورة أن تتمتع بجنسية معينة، حيث ذهب البعض إلى القول بأن هذه الأشخاص تختلف عن الأشخاص الطبيعيين فى إفتقارها إلى الشعور والاحساس الذى يعتبر أساسا لا يقوم بغيره الانتماء والولاء من جانب المتمتع بجنسية الدولة، كما أن الأشخاص الطبيعيين الذين يسهمون فى إنشاء الشخص الاعتبارى قد ينتمون إلى جنسيات مختلفة، ومع ذلك فإن الحاجة إلى إضفاء جنسية معينة على الشخص الاعتبارى تبدو مطلبا ملحا كلما تعلق الأمر بممتلكات ذلك الشخص. ومن المقرر على وجه العموم تمتع الأشخاص الاعتبارية بالجنسية، والقاعدة العامة فى هذا الصدد أن القانون الوطنى الذى يتم على مقتضاه إنشاء الشخص الاعتبارى يحدد جنسيته، حيث يؤدى ذلك القانون بالضرورة إلى إنشاء الرابطة أو الولاء الذى تقوم عليه جنسية الشخص.

٦٧٨ - وفى مجال جنسية الشركات أهم الأشخاص الاعتبارية تعرف التشريعات الوطنية نظامين رئيسيين أولهما إقامة الجنسية على أساس نظام المركز الرئيسى للشركة، فحيثما يكون هذا المقر فى دولة معينة تكون جنسية الشركة هى جنسية دولة هذا المركز الرئيسى ، بغض النظر عن المكان الذى جرى فيه تأسيس الشركة ، والذى قد توجد فيه بعض فروع الشركة ، وهذا النظام هو السائد فى دول القارة الأوربية . أما النظام الآخر فهو الذى تأخذ به الدول الانجلوسكسونية ويقوم على أساس إضفاء جنسية الدولة التى جرى فيها تأسيس الشركة . على أن الأمر لا يبدو دائما بهذه

---

(١) أنظر المرجع السابق ص ٨٠.

السهولة ، حيث ينبئ الواقع الدولى عن حالات يثور فيها الشك حول جنسية الشركة ، فقد نازعت الدول الاستعمارية فى الجنسية المصرية للشركة العالمية لقناة السويس - قبل تأميمها وفى أعقاب التأميم فى عام ١٩٥٦ - بزعم أن لها مركزا دوليا ، أو أن لها على الأقل مركزا دوليا على الرغم من جنسيتها المصرية ، أو على أساس أنها تنتمى إلى النظام القانون المصرى إلى جانب انتمائها إلى القانون الفرنسى ، فوق كونها ذات مركز دولى خاص .

كما يثور التساؤل عن الوضع الخاص بالشركة التى تنشأ نتيجة لتوقيع إتفاقية دولية ، وحرى بالاشارة أن الوضع بالنسبة لهذه الشركات يمكن تحديده من واقع إتفاقية الانشاء ذاتها . فالملاحظ غالبا أن تنطوى هذه الاتفاقية على ربط الشركة بقانون إحدى الدول الموقعة على الاتفاقية ، أما فى حالات قليلة فقد يرغب الأطراف فى تحرير الشركة من الخضوع لقانون أية دولة ، ويعمدون إلى إضفاء نوع من المركز القانونى غير المرتبط بجنسية دولة معينة ، أو نكون فى مواجهة مشروع دولى عام إذا ما توافرت مقوماته .

القوانين المتعاقبة بشأن الجنسية المصرية :

٦٧٩ - حكمت قواعد وأحكام الشريعة الاسلامية الغراء الجنسية فى الاقليم المصرى منذ الفتح الاسلامى إلى أن صدر أول تشريع وضعى منظم للجنسية فى الدولة العثمانية فى ١٩ يناير سنة ١٨٦٩ ، حيث خضعت مصر لهذا التشريع بإعتبارها ولاية عثمانية ، حتى تحقق لها الانفصال عن الدولة العثمانية بنشوب الحرب العالمية الأولى ، عندئذ أصبح لمصر الحق فى إنشاء جنسية خاصة بها ، صدرت بتنظيمها تشريعات متلاحقة ، وكان صدور هذه التشريعات فى واقع الأمر سابقا على إنفصال مصر عن الدولة العثمانية ، حيث صدر أمر عال فى ١٥ يونيو سنة ١٩٠٠ بشأن من يعتبر من المصريين عند العمل بقانون الانتخاب الصادر فى أول مايو سنة ١٨٨٣ والخاص بمجلس شورى القوانين (١) ثم نص الدستور المصرى الصادر فى سنة ١٩٢٣ على أن الجنسية

---

(١) حيث نظم هذا الأمر العالى الرعوية المصرية التى كان معترفا بها فى إطار الدولة العثمانية نظرا للوضع السياسى والاجتماعى الخاص الذى كانت مصر تتمتع به فى ذلك الحين ، وقد نظمت المادة الأولى من ذلك الأمر أحكام هذه الرعوية بنصها على أنه : «عند إجراء العمل بقانون الانتخابات الصادر فى أول مايو ١٨٨٣ يعتبر حتما من المصريين الاشخاص الآتى بيانهم : أولا » المتوطنون فى القطر المصرى قبل أول يناير سنة ١٨٤٨ (سنة ١٢٦٤ هجرية) وكانوا محافظين على محل إقامتهم .

=

المصرية يحددها القانون ، وصدر مرسوم بقانون فى ٢٦ مايو ١٩٢٦ وإزاء بعض المشاكل التى أثارها هذا المرسوم (١) ، استعاض عنه المشرع المصرى بالمرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ ، وقد استمر العمل بهذا المرسوم بقانون حتى صدر القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ . بشأن الجنسية المصرية الذى عمل به إعتبارا من ١٨ سبتمبر ١٩٥٠ . وما لبث المشرع ، بعد إعلان الجمهورية فى عام ١٩٥٣ ، أن أصدر قانونا جديدا لتنظيم الجنسية المصرية ، هو القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ ، الذى لم يدم طويلا بسبب إعلان قيام الجمهورية العربية المتحدة بعد إعلان الوحدة بين مصر وسوريا فى عام ١٩٥٨ ، حيث صدر القانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٥٨ بقرار من رئيس الجمهورية العربية المتحدة فى يوليو ١٩٥٨ لتنظيم جنسية الجمهورية العربية المتحدة ، تطبيقا لنص المادة ٣ من الدستور المؤقت الصادر فى سنة ١٩٥٨، والتى كانت تقضى بأن « يتمتع بجنسية الجمهورية العربية المتحدة كل من يحمل الجنسية السورية أو المصرية أو يستحق أيا منهما بموجب القوانين والأحكام السارية فى سوريا ومصر عند العمل بهذا الدستور » . وعلى الرغم من إنفصال سوريا عن الجمهورية العربية المتحدة فى عام ١٩٦١ ، ومبادرة الجمهورية العربية السورية إلى إلغاء جنسية الجمهورية العربية المتحدة بالنسبة للمواطنين السوريين ، وإصدارها مرسوما تشريعيا بشأن جنسية الجمهورية العربية السورية ، فقد ظل التشريع السالف ينظم الجنسية فى مصر لفترة غير قصيرة ، مما أثار الكثير من المشاكل (٢) ، حتى وضعت الأمور فى نصابها الصحيح بصدور قانون جديد لتنظيم الجنسية فى جمهورية مصر العربية هو القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ الذي صدر فى ٢١ مايو ١٩٧٥ (٣) .

ثانيا : رعايا الدولة العلية المولودون فى القطر المصرى من أبوين مقيمين فيه متى حافظ الرعايا المذكورين على إقامتهم .

ثالثا : رعايا الدولة العلية المولودون والمقيمون فى القطر المصرى الذين يقبلون المعاملة بمقتضى قانون القرعة العسكرية سواء بأدائهم الخدمة العسكرية أو بدفع البدلية .

رابعا : الأطفال المولودون فى القطر المصرى من أبوين مجهولين .

ويستثنى من الأحكام المذكورة الذين يكونون من رعايا الدول الأجنبية أو تحت حمايتها » .

(١) حيث لقى معارضة شديدة أدت إلى امتناع السلطة التنفيذية عن تطبيقه ، حيث إحتج الأجانب المتمتعين بالامتيازات بعدم سريان هذا القانون فى مواجهتهم دون موافقة الدول المتمتعة بالامتيازات . كما طعن بعدم دستوريته لصدوره فى غيبة البرلمان وعدم توافر الشروط التى تقضى بها المادة ٤١ من الدستور الصادر سنة ١٩٢٣ أنظر المرجع السابق ص ١٠٨.

(٢) أنظر تلك المشاكل المرجع السابق ص ١٤٤ .

(٣) أنظر فى دراسة أحكام هذا القانون دراسة تفصيلة المرجع السابق ص ١١٤ وما بعدها.

المطلب الثانى
الأجـانـب

٦٨٠ - يوجـد إلى جـانب المواطنين فى كل دولة عـدد ممن لا ينتـمـون إلى الدولة بجنسيتهم ، وهؤلاء هم الأجانب الذين يفدون إلى إقليم الدولة لأسباب متنوعة ، لمدد متفاوتة ، يحددها الغرض الذى دعاهم للقدوم إلى ذلك الاقليم . والغـالـب أن ينتسب الأجنبى إلى جنسيـة دولة مـعـينة ، ولكنه فى بعض الحـالات قـد يكون من عـديمى الجنسيـة ، أى لا يستطيع إدعـاء جنسيـة مـا ، أو من اللاجئين الذين وفدوا إلى إقليم الدولة هربا من الاضطهاد فى دولهم الأصلية ، أو الدول التى يقيمون فيما عادة . وعلى الرغم من إهتمام القانون الدولى التقليدى بالقواعد التى يجرى على مقتضاها معاملة الأجانب فى إقليم الدولة ، وحصول بعض طوائف الأجانب فى دول معينة على معاملة متميزة فى إطار ما كان يعرف بنظام الامتيازات الأجنبية ، فإن تطور الحياة فى المجتمع الدولى المعـاصـر ، وسـهـولة وسـائل الاتـصـال والانتـقـال قـد أدت إلى تـزايد أعـداد الأجـانب الذين يوجدون على أقـاليم مختلف دول العـالم ، وخلق مشاكل جديدة لم تكن معروفة أو مـألوفة من قبل ، يأتى فى مقدمتها ظاهرة الأجانب الذين يذهبون إلى دول أجنبية بهدف العمل وتطول إقامـتهم حيث تحول قوانين الجنسيـة فى تلك الدول دون حصولهم على الجنسية .

كمـا تفـاقـمت فى السـنوات الأخيـرة مـشكلة اللاجئين وأصبحت تمثل واحدة من المشاكل التى تشغل الاهتمـام العالمى بسبب الأعـداد الكبيرة للاجئين ، وما يواجهونه من ظـروف صـعبة فى البـلدان التى يذهبون إليها ، وما يؤدى إليه وجودهم فوق أقاليـمها من مشاكل وصعوبات سـياسية وإقتصادية وإنسانية .

التنظيم التشريعى الداخلى لمركز الأجانب :

٦٨١ - وتتـضـمن التـشـريعـات الداخـلية عـادة أحكامـا خـاصـة بتـحديد مـركـز الاجنبى ، وتضع له نظامـاً خـاصـا يميـزه عن المواطن ، من حـيث التـمـتع بالحـقـوق الـسيـاسـيـة أو العـامـة أو الخاصـة . وقـانون الدولة هو الذى يحـدد الجنسيـة وحالات فـقدها ، الأمر الذى يترتب عليه بصفة غير مباشرة تحديد وصف الأجنبى ، فالأجنبى بالنسبة للدولة هو كل شخص لا تتوافر فيه الشروط التى يحددها قانونها لإكتساب وصف المواطن ، ومن ثم يكون « الأجنبى » وصـفـا سلبـيـا يلحق كل شـخص لا يثبت له طبـقـا لقـانون جنسيـة الدولة وصف « المواطن » ، بيـد أن سلطان الدولة ،فى تحـديد وصياغـة القـواعد التـشـريعية الخـاصـة بمعـاملة الأجانب ، ليس مطلقا من كل قيد ، بل يحكمه قيدان هامان .

٦٨٢ - **أولهما ما يعرف بالحد الأدنى :** الذى يعنى بأن يكون لكل أجنبى ، يقيم على إقليم الدولة ، أن يتمتع بقدر من الحقوق التى تعتبر بمثابة الحد الأدنى لما يجب على كل دولة أن تؤمنه للأجانب فى إقليمها وفقا للمبادئ العامة فى القانون الدولى . وهو قيد إستقر من خلال النص عليه فى العديد من الاتفاقيات الدولية التى أبرمتها مختلف الدول ، منها على سبيل المثال إتفاقيات لوزان الخاصة بالاقامة والإختصاص القضائى الموقعة فى ٢٤ يوليو ١٩٢٣ ، والمعاهدة المعقودة بين الولايات المتحدة وألمانيا فى ٨ ديسمبر ١٩٢٣ ، وإتفاقية منتريه الخاصة بإلغاء الامتيازات الأجنبية فى مصر التى تم التوقيع عليها فى أغسطس ١٩٣٧ .

وقد أكدت المحكمة الدائمة للعدل الدولى قيد الحد الأدنى فى كثير من أحكامها ، ومن ذلك ما جاء فى حكمها الصادر فى ٢٥ مايو ١٩٢٦ فى النزاع بين ألمانيا وبولندا بشأن حقوق ومصالح الرعايا الألمان فى سيليزيا العليا البولندية كما لقى هذا المبدأ - الحد الأدنى - تأييدا مضطردا فى أحكام محاكم التحكيم، وقرارات اللجان المختلطة، فى شأن معاملة الأجانب، منها قرارات لجان التحكيم التى إتفقت على إقامتها الولايات المتحدة والمكسيك، حيث طبقت هذه القاعدة فى حالات متعددة بالنسبة لحق الأجانب فى الحياة، والحرية والتملك .

وهكذا يمكن القول بأن حرية الدول فى تنظيم مركز الأجانب وإن كان يحدها وجوب عدم النزول عن هذا الحد الأدنى، فإنها يمكن أن تصل فى تنظيم تلك المعاملة إلى حد بلوغ المساواة التامة بين المواطنين والأجانب، وهو أمر لا يتصور وقوعه نظرا لاختلاف الرابطة التى تربط المواطن بدولته، وهى رابطة دائمة قوامها الولاء والانتماء، وبين علاقة الأجنبى بالدولة، وهى رابطة عارضة تفتقر إلى الولاء ويسودها الحذر والشك والترقب من الجانبين .

٦٨٣ - **أما القيد الثانى فهو إلتزام الدولة بإحترام ما قد تكون طرفا فيه من اتفاقيات دولية ثنائية أو جماعية تتعلق بمعاملة الأجانب:** فكثيرا ماتقوم الدول بابرام اتفاقيات دول لتحصل لمواطنيها المقيمين بالخارج على حقوق تتجاوز الحد الأدنى لمعاملة الأجانب. وتثبت هذه الأحكام عادة فى معاهدات الصداقة أو التجارة والملاحة التى تبرمها الدول فيما بينها لانماء وتشجيع التجارة الدولية، وكذلك فيما يعرف بمعاهدات الاقامة. وإن كان الغالب أن يتم ابرام هذه المعاهدات على نحو ثنائى، فإن البعض منها يأخذ شكل المعاهدات الجماعية . ومن النماذج المعاصرة فى هذا الصدد المعاهدة الخاصة المبرمة فى نطاق مجلس أوربا، التى تقرر لمواطنى دول

المجلس حرية الانتقال والاقامة فى أقاليم الدول الأعضاء . كما تجدر الاشارة إلى أن التطبيق الفعلى لتلك الالتزامات يعتمد إلى حد كبير على السياسة التشريعية التى تعتمدها كل دولة سيما فيما يتعلق بموقفها من النشاط الخاص وحرية انتقال رؤوس الأموال .

وقد عرفت الممارسة الدولية فى الآونه الأخيرة لجوءا متزايدا إلى مايعرف بشرط الدولة الأكثر رعاية ، الذى يضمن على نحو تلقائى حصول الأجانب - المنتمين إلى دولة معينة، يستفيدون من هذا الشرط بموجب نص فى معاهدة - على أى معاملة أفضل تتقرر من جانب الدولة لطائفة من الأجانب بغير حاجة إلى إتفاق دولى جديد .

أحكام القانون الدولى فيما يتعلق بمركز الأجانب :

٦٨٤ - يمكن القول بوجه عام بأن القانون الدولى المعاصر ينطوى على مجموعة من القواعد التى لا يجوز للدول أن تخرج عليها فى معاملة الأجانب، والتى يمكن أن يؤدى خروج الدولة عليها إلى تحملها عبء المسئولية الدولية ، بوصف أن مخالفتها لتلك القواعد تعد عملا غير مشروع من وجهة نظر القانون الدولى، حتى وإن تعللت بصدور تشريع داخلى، فالتشريع الداخلى لا يجوز له بحال أن يتجاهل الالتزامات التى يفرضها القانون الدولى - عرفيا أو مكتوبا - على عاتق الدولة . ومنطقى أن تثور مشاكل معاملة الدولة للأجنبى فى مناسبات ثلاث محددة، أولها دخول الأجنبى إلى إقليم الدولة ، وثانيها المعاملة التى يحصل عليها الأجنبى إذا سمحت له الدولة بالدخول إلى إقليمها، وثالثها خروج الأجنبى من الاقليم، بإرادته ، أو رغما عنه ، من إقليم الدولة، وهى المسائل التى نعرض لها على التوالى .

(أ) دخول الأجنبى إلى إقليم الدولة :

٦٨٥ - من المقرر الآن أن لكل دولة حرية تقرير قبول الأجنبى فى إقليمها ، أو الامتناع عن ذلك، وتتنوع مواقف الدول المختلفة من هذه المسألة تبعا لمجموعة من الاعتبارات السياسية والاقتصادية والاجتماعية، سيما بالنسبة للأجنبى الراغب فى القدوم إلى إقليم الدولة للتوطن على نحو دائم ، أو للإقامة الطويلة طلبا للعمل ، حيث يتسم موقف الغالبية الساحقة من الدول بالتشدد إزاء هذه الطائفة، بل وتحظر بعض الدول فى الوقت الراهن السماح لمثل أولئك الأشخاص بدخول أقاليمها أصلا، أما بالنسبة للأجانب الذين يطلبون دخول إقليم الدولة بهدف الاقامة فيها لفترات محدودة فهؤلاء يسمح لهم عادة بالدخول إلى إقليم الدولة، ما لم تكن هناك موانع خاصة تحول

دون السماح لهم بذلك، وتلعب الاعتبارات المتعلقة بأمن الدولة دورا هاما فى هذا الصدد، حيث ترفض الدول السماح لكل من تحوم حولهم - من الأجانب - شبهات التورط فى أعمال مناهضة لأمن الدولة، أو الذين يشتركون فى عمليات التهريب أو الاتجار غير المشروع فى المواد المخدرة .

وقد أصبح حمل الأجنبى لجواز سفر سارى المفعول شرطا ضروريا لحصوله على تأشيرة دخول إلى إقليم الدولة، وهى التأشيرة التى يحصل عليها الأجنبى من إحدى سفارات الدولة فى الخارج أو قنصلياتها العامة، أو عند وصوله إلى إقليم الدولة، وذلك فى غير الحالات التى يتقرر فيها بناء على معاهدة دولية - ثنائية أو جماعية - التجاوز عن شرط جواز السفر، والسماح للأجنبى بالدخول إلى إقليم الدولة ببطاقة الهوية، ودون تأشيرة دخول .

٦٨٦ - ومن أبرز المشاكل التى يثيرها قبول الأجنبى فى إقليم الدولة فى الوقت الراهن ما يتعلق باللاجئين، ذلك أن التجربة المعاصرة تنبئ عن أن نزوح جماعات من المواطنين فى دولة ما نحو إقليم دولة أخرى ، وإجتياز الحدود حتى بغير تصريح أو استئذان، قد يغدو سبيلهم الوحيد للنجاة من مخاطر تتهددهم أو إضطهاد لأى سبب من الأسباب يتعرضون له فى دولتهم . وقد تفاقمت هذه المشكلة بوجه خاص فى غضون الحرب العالمية الثانية ، وذلك نتيجة للسياسات النازية ، ثم أدى الانقسام الايديولوجى الحاد ، والحرب الباردة التى أعقبت الحرب العالمية الثانية ، والصراعات المسلحة العديدة ، والقلاقل والاضطرابات التى عمت أماكن متفرقة من العالم ، إلى تزايد أعداد اللاجئين زيادة هائلة ، وأبرزت الاوضاع غير الانسانية - المأساوية أحيانا - التى يتعرضون لها فى بحثهم عن الملجأ ، أو فى بعض الدول التى تستقبلهم راضية أحيانا ، مجبرة فى كثير من الاحيان .

وعلى الرغم من الجهود الدولية المتعاقبة ، والتى أسفرت عن توقيع عدد من الاتفاقيات المتعلقة بحماية اللاجئين ، منها الاتفاقية الخاصة بمركز اللاجئين لعام ١٩٥١ ، والبروتوكول الخاص بمركز اللاجئين الذى توصلت الجمعية العامة للأمم المتحدة إلى إقراره فى عام ١٩٦٧ . وعلى الرغم من تقرير حق الانتقال وحق الملجأ والنظر إليهما فى بعض الوثائق الدولية المتعلقة بحقوق الانسان بإعتبارهما من حقوق الانسان (١) ، فإن غاية ماتوصلت إليه تلك الاتفاقيات هو تقرير بعض المبادئ التى تكفل

---

(١) فقد جاء بالفقرة الثانية من المادة ١٣ من الاعلان العالمى لحقوق الانسان « يحق لكل فرد أن يغادر أية بلاد بما فى ذلك بلده كما يحق له العودة إليه » .

كما جاء بالفقرة من المادة ١٤ من ذات الاعلان « لكل فرد الحق فى أن يلجأ إلى بلاد اخرى أو يحاول الالتجاء إليها هربا من الاضطهاد » .

=

تحسين أحوال اللاجئين ، فى مقدمتها مبدأ عدم إعادة اللاجئين إلى دولة الاضطهاد[1]. دون أن تصل إلى حد تقرير الزام الدول بقبول اللاجئين وهو ما يعنى فى النهاية أن السماح بدخول الاجانب إلى إقليم الدولة حتى فى تلك الاحوال الاستثنائية الخاصة يظل أمرا متوقفا على مشيئة الدولة .

(ب) معاملة الاجنبى :

٦٨٧ - إذا سمحت الدولة بدخول الأجنبى إلى إقليمها تلتزم بمعاملته وفقا للقواعد المتعارف عليها دوليا ، ولايجوز لها فى هذه المعاملة أن تنزل عما يعرف بالحد الادنى لمعاملة الاجانب ، وهى مجموعة القواعد التى تمثل ما إستقر عليه القانون الدولى العرفى ، والتى يجب على كل دولة أن تؤمنها للأجانب الذين يوجدون فى إقليمها ، وبعبارة أخرى ألا تنزل عن الحد الذى تمثله هذه القواعد فى معاملتها للأجانب . وإذا كان من المقرر بوجه عام أن الأجنبى يخضع للقانون الداخلى ، ومن ثم يتمتع بما يقرره من حماية فإن من المتعين ملاحظة أن القانون الداخلى لايضع الأجنبى مع المواطن على

= وعلى الرغم من أن صياغة النص على هذا النحو تجعله عديم الجدوى بالنسبة للاجئ لانه يعترف للاجئ بالحق فى طلب الملجأ دون أن يضمن له الحصول عليه ، أى دون أن يلزم الدولة التى يطلب اللجوء إليها بالسماح له بدخول إقليمها ، فإن نص المادة ١٢ من العهد الدولى الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦ جاء أكثر تحفظا ، إذ تحدث فحسب عن حرية الانتقال داخل دولة الشخص وحقه فى مغادرة الاقليم ، حيث نص :

١ - لكل فرد مقيم بصفة قانونية ضمن إقليم دولة ما الحق فى حرية الانتقال وفى أن يختار مكان إقامته ضمن ذلك الاقاليم .

٢ - لكل فرد حرية مغادرة أى قطر بما فى ذلك بلاده .

٣ - لاتخضع الحقوق المشار إليها أعلاه لأية قيود عدا تلك المنصوص عليها فى القانون والتى تعتبر ضرورية لحماية الامن الوطنى أو النظام العام أو الصحة العامة أو الاخلاق أو حقوق وحريات الآخرين وتتمشى كذلك مع الحقوق الاخرى المقررة فى العهد الحالى .

٤ - لايجوز حرمان أحد بشكل تعسفى من حق الدخول إلى بلاده » .

وهكذا أغفل النص صراحة على حق الملجأ فى هذا العهد أو فى العهد الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية . وكان هناك إقتراح يوغسلافى أثناء المراحل التحضيرية لاعداد هاتين الوثيقتين بالنص على حق الافراد فى الملجأ كان مصيره الرفض على أساس أن حق الملجأ من إطلاقات كل دولة . وأن الدول ليست على إستعداد للتحمل بإلتزام يفرض عليها قبول لاجئين لاتستطيع أن تتنبأ بأعدادهم سلفا .

(١) انظر فى دراسة تلك المبادئ المرجع السابق ص ٢٠٩ وما بعدها كما تجدر الاشارة إلى إعلان الجمعية العامة للامم المتحدة فى ١٤ ديسمبر ١٩٦٧ بشأن الملجأ الاقليمى والذى تضمنته توصيتها رقم ٢٣١٢ (الدورة ٢٢) والذى جاء به (لايجوز أن يتعرض اى شخص من المشار إليهم فى المادة ١/١ لاجراءات كالمنع من الدخول عند الحدود ، أو الابعاد أو الاعادة جبرا إلى أية دولة يتعرض فيها للاضطهاد » .

قدم المساواة ، فيما يتعلق ببعض الحقوق مثل الحقوق السياسية ، كما يعفية من حيث المبدأ أيضا من بعض الالتزامات المفروضة على المواطنين ، مثل الخدمة العسكرية الاجبارية ، وبعض أنواع الضرائب . ومن ناحية أخرى فإن للأجنبى حق ثابت فى الاستفادة من تطبيق نصوص أية اتفاقات تكون قد أبرمت بين دولته والدولة التى يوجد فوق إقليمها .

٦٨٨ - ومن المقرر بوجه عام أن الحد الأدنى لمعاملة الاجانب الذى يقرره القانون الدولى العام يتحصل أساسا فى الاعتراف للأجنبى بالشخصية القانونية، وما يرتبط بها من أهلية لأكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات ، وإحترام شخصه ومسكنة ، وحريته فى الاعتقاد ، وحقه فى اللجوء إلى القضاء (وإن جاز إن يخضع هذا الحق لشرط وجوب قيام الأجنبى بإيداع كفالة مالية) ومن المقرر وفقا للقانون الدولى أيضا وجوب توفير بعض الضمانات الخاصة فى حالة الملاحقة الجنائية للأجنبى . منها وجوب عدم الأمر بحبسه إلا إذا كان قد ارتكب ما يعد جريمة طبقا للقانون السائد ، الذى يتعين أن يكون متفقا مع المعايير الدولية ، كما يجب إحاطته بأسباب القبض عليه، وتأمين امكانية استعانته بمحام ، وأن تتم محاكمته محاكمة عادلة .

٦٨٩ - والاعتراف للأجنبى بالشخصية القانونية يؤدى حتما إلى التسليم له بالأهلية القانونية للقيام بجميع الأعمال القانونية التى تستلزمها الحياة الفردية ، مثل إبرام العقود المختلفة المتعلقة بتأمين إحتياجاته الشخصية هو وأفراد أسرته، وله الحق فى الزواج ، والحق فى التصرف فى أمواله بكافة أنواع التصرفات ، والحق فى الميراث - إذا قامت أسبابه - وفى تلك الاموال عقارية أو منقولة ، والأسهم والسندات وما فى حكمها .

بيد أن للدولة الحق وفقا للقانون الدولى العرفى فى أن تورد بعض القيود على حق الأجنبى فى الملكية ، فلها مثلا أن تحظر تملكه لبعض الأموال المنقولة ، فى أحوال الأزمات ، كما لها أن تحظر عليه تملك الاموال العقارية ، وتقيد هذا الحق لإعتبارات تتعلق بالإمن القومى للدولة ، أو إشتراط المعاملة بالمثل بالنسبة لرعاياها فى الدولة التى ينتمى اليها الاجنبى . والعرف الدولى مستقر على التسليم بحق الدولة فى أن تحظر تملك الاجانب للأموال فى إقليمها أو أن تضع على حقهم فى ذلك ما تراه مناسبا من قيود .

٦٩٠ - وينبنى على ما تقدم وجوب الاعتراف للأجنبى بحق التمتع بالحقوق التى إكتسبها فى إقليم الدولة وفقا لأحكام تشريعها ، طالما كان إكتسابه لها قد تم بطريق شرعى ، بيد أن القول بذلك لا يعنى حصانة مطلقة للأموال المملوكة للأجنبى ، فهذه الاموال يمكن نزع ملكيتها للمنفعة العامة ، وتلتزم الدولة فى تلك الحالة بتعويض الأجنبى تعويضا عادلا . كما يجب على الدولة أيضا أن تعترف بالحقوق التى إكتسبها الاجنبى فى الخارج وذلك متى كانت هذه الحقوق قد اكتسبت وفقا لقانون أجنبى ، بشرط ألا يكون فى ذلك ما يخرج على المبادئ الاساسية فى تشريع الدولة ، أو أن يتنافى مع الاخلاق العامة والنظام العام فيها.

٦٩١ - وتثير الحقوق المكتسبة للأجانب على الصعيد الدولى مشاكل عديدة، تدور بصفة خاصة حول الاحوال التى يمكن فيها للدولة أن تمس الحقوق المكتسبة للأجانب عن طريق المصادرة أو التأميم أو إلغاء عقود الامتياز الممنوحة للأجانب ، حيث يقوم التعارض بين مبدأ حرية الدولة المترتب على مبدأ سيادتها، والقواعد العرفية المتعلقة بحماية الحقوق المكتسبة للأجانب فى حالة عدم وجود قواعد دولية إتفاقية واجبة التطبيق . وقد ذهبت المحكمة الدائمة للعدل الدولى فى حكمها رقم ٧ إلى القول بأن « كل تصفية لأموال الاجانب تعد خروجا على القواعد التى تنطبق عموما فى شأن معاملة الاجانب وفيما يتعلق بإحترام الحقوق المكتسبة . ومثل هذا الاجراء المحظور لا يتحول إلى إجراء مشروع بحجة أن الدولة تطبقه على رعاياها » .

وقد قامت الدول المصدرة لرؤوس الاموال فى السنوات الاخيرة بإبرام عدد كبير من الاتفاقيات الدولية - ثنائية وجماعية - لحماية الاستثمارات الاجنبية ضد المخاطر غير التجارية .

(جـ) خروج الاجنبى من إقليم الدولة :

٦٩٢ - للأجنبى أن يغادر إقليم الدولة فى أى وقت يشاء دون أن يطالب بتبرير أسباب مغادرته ، حتى وإن كانت مفاجئة أو غير متوقعة ، فالأصل أن إقامة الاجنبى عارضة طارئة ، وخروجه من إقليم الدولة أمر يتفق تماما مع هذا الأصل العام ، وليس لسلطات الدولة أن تستبقيه جبرا عنه ما لم يكن لديها من الاسباب ما يخولها هذا الحق مثل إتهام موجه للاجنبى يستدعى تحقيقا جنائيا، وقد يؤدى إلى تقديمه إلى المحاكمة ، أو حكم قضائى صادر ضده بعقوبة يتعين أن يتم تنفيذه فى إقليم الدولة ، أو بأداء إلتزام ، أو نحو ذلك من الاسباب .

والغالب ألا يحصل الاحنبى على إذن بالخروج من سلطات الدولة للخروج من إقليمها « تأشيرة خروج » ، ولكن بعض الدول تتطلب مثل هذه التأشيرة ، حتى يتاح

لسلطاتها التحقق من أن الأجنبى ليس مطلوبا بأمر صادر من احدى الهيئات القضائية أو سلطات التحقيق . بيد أن ثمة من الحالات ما قد يؤدى إلى جعل أمر ترك الاجنبى لإقليم الدولة غير متوقف على إرادته الشخصية ، ولكنه يجبر من جانب سلطات الدولة على مغادرة إقليمها ، ويتحقق ذلك فى حالتين أولاهما إبعاد الاجنبى بأمر صادر عن سلطات الدولة ، وثانيهما قيام سلطات الدولة التى يوجد الأجنبى فوق إقليمها بتسليمه إلى دولته ، أو دولة أخرى بناء على طلب لتسليمه بسبب إرتكابه جريمة أو صدور حكم ضده فى تلك الدولة ، وهو مايعرف بتسليم المجرمين .

(أ) الابعاد :

٦٩٣ - تملك سلطات الدولة التى يوجد الأجنبى فوق إقليمها الحق فى إبعاد من ترى إبعاده من الأجانب الذين يوجدون فى إقليمها ، وذلك أمر طبيعى ، فالدولة التى شاءت فمنحت الاجنبى مكنة دخول إقليمها والاقامة فيه إقامة عارضة ، أو مؤقتة ، أو دائمة ، لها الحق أن ترجع عن قرارها ، وتطلب إليه أن يغادر إقليمها ، ولايملك الاجنبى فى مواجهة مثل هذا الامر إلا الاذعان والانصياع لرغبة الدولة ، وأسباب إبعاد الاجنبى أمر متروك لتقدير الدولة ، لها أن تتوسع فيه، أو تقيده بضوابط وحدود معينة ، ويمكن أن يصدر قرارها فى الشأن مسببا أو خلوا من التسبيب . كما أن قرار الابعاد قد يكون فرديا قاصرا على أجنبى فرد ، وقد يشمل طائفة من الأجانب ، فقد ترى الدولة فى وجود الأجنبى أو طائفة معينة من الأجانب فوق إقليمها خطراً يمس سلامة الدولة، أو نظامها العام ، أو يتهدد بالخطر أحد مقوماتها، وحقها فى هذا المجال مطلق لا قيد عليه ، وهو يترتب علي حق الدولة الثابت المقرر بموجب أحكام القانون الدولى فى صيانة بقائها .

٦٩٤ - ويذهب الفقه الدولى إلى أن إبعاد الأجنبى ليس عقوبة توقعها الدولة على الأجنبى، بل هو إجراء إدارى تتخذه الدولة صونا لبقائها. وهو وإن كان حقا متروكا لتقدير الدولة، فإن ممارسته ينبغى ألا تنطوى على التعسف أو التجاوز، مفرقا بين وقت السلم، أى الظروف العادية ، وأوقات الأزمات والظروف الاستثنائية التى تتعرض لها الدولة، سيما وقت الصراعات المسلحة التى تكون الدولة طرفا فيها ، مقررا أن حق الدولة فى الحالة الثانية يجب أن يكون مطلقا من كل قيد، متروكا لتقدير الدولة المطلق، أما فى الحالة الأولى المتعلقة بزمن السلم فإن ممارسة الدولة لحقها فى إبعاد الأجانب ينبغى أن تكون مقيدة بعدم التعسف أو التحكم، وهنا تكمن صعوبة عدم وجود معيار ثابت للتمييز بين الممارسة العادية لحق الابعاد وممارسته ممارسة تعسفية .

(ب) تسليم المجرمين :

٦٩٥ - أدت سهولة الإنتقال من دولة إلى أخرى إلى ذيوع واستفحال خطر ظاهرة قديمة هى ظاهرة انتقال المجرمين من الدولة التى إرتكبوا فيها جرائمهم، أو صدرت فيها أحكام جنائية ضدهم إلى حيث يكونون فى مأمن من أن تمتد اليهم أيدى سلطات تلك الدولة، وأدى إزدياد الاحساس بأهمية المبدأ الذى يقضى بوجوب تعاون الدول فيما بينها لقمع الاجرام، وضمان توقيع العقوبات على مرتكبى الجرائم، إلى إستقرار عدد من القواعد المتعلقة بتسليم المجرمين Extradition الذى يقصد به قيام الدولة بتسليم أحد الاشخاص الموجودين فى إقليمها إلى دولة أخرى تطلب ذلك سواء لمحاكمته من أجل جريمة إرتكبها، أو لتنفيذ عقوبة قضت بها إحدى محاكمها ضده. وقد ذهب الرعيل الأول من فقهاء القانون الدولى وعلى رأسهم « جروسيوس » إلى أن هناك واجبا على كل دولة يلزمها إما بمعاقبة الشخص الذى يرتكب جريمة فى الخارج وإما بتسليمه لسلطات الدولة التى إرتكب الجريمة على إقليمها لتتولى سلطاتها توقيع العقوبة عليه. كما يذهب الفقه الدولى المعاصر إلى أن مثل هذا الواجب تفرضه المصلحة المشتركة للمجتمع الدولى كى لا يفلت المجرم من العقاب .

٦٩٦ - وقد إستقر العرف الدولى على أن لكل دولة أن تحتفظ بحقهافى إيواء من ترى إيواءه من الأجانب، وعدم تسليمه إلى أية دولة أخرى الا إذا كانت قد إلتزمت إلتزاما قانونيا بموجب معاهدة دولية نافذة بالتسليم . ويقوم هذا العرف على أساس السلطان الاقليمى لكل دولة على إقليمها ، ومن ثم فإنه يمكن القول بأنه لايوجد فى القانون الدولى المعاصر ما يفرض على الدولة إلتزاما قانونيا بتسليم المجرمين. وهو ما أدى فى حقيقة الأمر إلى لجوء الدول إلى إبرام عدد كبير من المعاهدات الثنائية والجماعية المتعلقة بتسليم المجرمين .

٦٩٧ - وكما إهتمت الدول بابرام الاتفاقيات الدولية المتعلقة بتسليم المجرمين، فإنها قد حرصت على إصدار التشريعات الداخلية التى تتناول تسليم المجرمين بالتنظيم، وذلك من خلال تقرير فرض العقوبة على من يرتكب جريمة فى الخارج، وبيان الحالات التى يمكن فيها تسليمه إلى سلطات دولة أجنبية تطالب به، والشروط التى يتم على مقتضاها ذلك . وتجدر الاشارة إلى أن المادة الثانية من قانون العقوبات المصرى (القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧) قد نصت على أن « تسرى أحكام هذا القانون أيضا على الاشخاص الآتى ذكرهم» . .

أولا: كل من إرتكب خارج القطر فعلا يجعله فاعلا أو شريكا فى جريمة وقعت كلها أو بعضها فى القطر المصرى .

ثانيا : كل من إرتكب فى خارج القطر جريمة من الجرائم الآتية :

(أ) جناية مخلة بأمن الحكومة مما نص عليه فى البابين الأول والثانى من الكتاب الثانى من هذا القانون .

(ب) جناية تزوير مما نص عليه فى المادة ٢٠٦ من هذا القانون .

(جـ) جناية تزييف مسكوكات مما نص عليه فى المادتين ٢٠٢، ٢٠٣ .

كما نصت المادة الثالثة من ذات القانون على أن « كل مصرى إرتكب وهو خارج القطر فعلا يعتبر جناية أو جنحة فى هذا القانون، يعاقب بمقتضى أحكامه إذا عاد إلى القطر وكان الفعل معاقبا عليه بمقتضى قانون البلد الذى إرتكبه فيه » .

٦٩٨ - وتجدر الاشارة إلى أن طلبات تسليم المجرمين قد لا تكون قاصرة على الأجانب ، إنما يمكن أيضا أن تمتد فتشمل أحد رعايا الدولة المطلوب إليها التسليم . وتجرى غالبية الدول على عدم تسليم أحد رعاياها مطلقا إلى دولة أجنبية أيا ما كانت الجريمة المنسوبة اليه، وإنما تقوم بمحاكمته أمام محاكمها الوطنية، بيد أن عددا قليلا من الدول - من بينها الولايات المتحدة الأمريكية والمملكة المتحدة - لا تقيم تفرقة بين الأجنبى والمواطن فى هذا الصدد، وتسمح بتسليم أحد رعاياها إلى دولة أجنبية تطالب بتسليمه ، إذا توافرت شروط التسليم وفقا لمعاهدة دولية نافذة، وشروط القانون الوضعى الخاصة بالتسليم واجراءاته .

٦٩٩ - وقد أجمل أستاذنا المغفور له الدكتور حامد سلطان أحكام القانون الدولى فى خصوص تسليم المجرمين على النحو التالى :

أولا: لكل دولة الحق فى أن تقوم بتسليم المجرم مهما يكن نوع الجريمة التى ارتكبها، ولا يحد من حقها فى هذا الشأن الا الأحكام التى تتضمنها قوانينها الداخلية. فإن أجازت التسليم فى نوع معين من الجرائم أو فى جرائم محددة دون غيرها ، فإنه لايجوز لسلطات الدولة أن تقوم بالتسليم إلا إذا كان المنسوب إلى الشخص فعلا من الأفعال التى أجاز القانون الداخلى التسليم فيها .

ثانيا : لكل دولة الحق فى أن تمتنع عن تسليم المجرم مهما يكن نوع الجريمة التى إرتكبها ، إلا إذا ألزمها بالتسليم حكم فى معاهدة سبق لها أن عقدتها أو نص فى قانونها الداخلى يوجب عليها التسليم .

ثالثا : لايجوز التسليم إلا إذا كان العمل المنسوب إلى الشخص المطلوب تسليمه يعد جريمة وفقا لقانون الدولة التى تطالب بالتسليم وقانون الدولة المطلوب منها التسليم أيضا .

رابعا : لايجوز التسليم إلا إذا طلب ذلك .

خامسا : يجب أن يتم التسليم وفق الاجراءات المنصوص عليها فى القوانين الداخلية أو فى المعاهدات التى عقدتها الدولة .

سادسا : إذا تم التسليم فإنه لايجوز لسلطات الدولة التى تسلمت الشخص أن تحاكمه وأن تعاقبه إلا فى حدود الجريمة التى طلب تسليمه من أجلها .

مبدأ عدم التسليم فى الجرائم السياسية(١) :

٧٠٠ - من الأمور التى تستوقف النظر أن نظام تسليم المجرمين قد بدأ أول مابدأ قاصرا على ما يعرف بالجرائم السياسية ، حيث كانت معاهدات التحالف والصداقه ، وحتى القرن السابع عشر تنطوى على تعهد الحكام بأن يقوم كل منهم بتسليم الاخر من يقع فى قبضته من أعدائه والخارجين على طاعته . ومرجع ذلك فى المقام الاول إلى الخلط الذى كان سائدا حتى ذلك الحين بين الدولة وشخص الحاكم ، وانصراف إهتمام الملوك والامراء إلى تأمين سلامتهم الشخصية ، والمحافظة على امتيازاتهم وسلطانهم قبل أى شئ آخر ، بحيث كان ينظر إلى الجرائم التى تمثل إعتداء على الحاكم أو مصالحه باعتبارها أخطر الجرائم على الطلاق ، ومن ثم إشتد الحرص عل استرداد مرتكبيها بكافة الوسائل ، أما بالنسبة للجرائم العادية أو غير السياسية ، فنادرا ماحظى مرتكبيها الذين هربوا إلى خارج إقليم الدولة بالإهتمام ، بل غالبا ما كان ينظر إلى ذلك الهروب بوصفه محققا لمصلحة مجتمعاتهم ، حيث يتخلص المجتمع من عناصر تمثل خطرا على الأمن فيه .

٧٠١ - ومع إنتشار مبادئ الثورة الفرنسية وإستقرار الفصل بين السلطة السياسية وأشخاص الحكام وضحت الفوارق العميقة بين الجرائم السياسية والجرائم العادية ، على النحو الذى أدى إلى إدراك ضرورة التمييز فى المعاملة بين مرتكبى هاتين الطائفتين من الجرائم ، وخاصة فيما يتعلق بتسليم المجرمين ، سيما وأن مرتكبى الجرائم السياسية لا يشكلون فى الغالب أية خطورة إجرامية خارج الدولة التى هربوا منها ، فضلا عن أن تسليمهم إلى هذه الدولة قد يجعلهم عرضة لانتقام خصومهم السياسيين ، بغير ضمانات كافية سيما المحاكمة العادلة . وقد تأكد منذ النصف الاول من القرن الماضى الاتجاه نحو إستثناء مرتكبى الجرائم السياسية من النظام الخاص بتسليم المجرمين ، حيث نصت عليه لأول مرة معاهدة تسليم المجرمين المبرمة بين فرنسا وسويسرا سنة ١٨٣١ ، كما نص عليه أيضا قانون تسليم المجرمين البلجيكى

---

(١) نحيل فى دراسة التفرقة بين الجريمة العادية والجريمة السياسية إلى المؤلفات العامة فى قانون العقوبات « القسم العام » .

الصادر سنة ١٨٣٣ . وقد جرت غالبية معاهدات تسليم المجرمين بعد ذلك على النص على مبدأ عدم تسليم المجرمين السياسيين ، كما نصت عليه مجموعة من التشريعات الداخلية والدساتير . ويذهب جانب من الفقه إلى التأكيد على أن مبدأ عدم تسليم المجرمين السياسيين قد أصبح قاعدة قانونية دولية ، إما على أساس العرف ، وإما بإعتباره أحد مبادئ القانون العامة ، كما نحت الممارسة الدولية فى الغالب من الحالات هذا المنحى ، حيث ترفض الدول عادة التسليم بالنسبة لمرتكبى الجرائم السياسية . وتنص المادة ٥٣ من دستور جمهورية مصر العربية الصادر فى ١١ سبتمبر ١٩٧١ على أن « تمنح الدولة حق الالتجاء السياسى لكل أجنبى إضطهد بسبب الدفاع عن مصالح الشعوب أو حقوق الانسان أو السلام أو العدالة . وتسليم اللاجئين السياسيين محظور » .

المبحث الثانى
الاقليـــم

تمهيد وتقسيم :

٧٠٢ - تستقل كل دولة من الدول القائمة فى المجتمع الدولى المعاصر بجزء من إقليم الكرة الارضية اليابس ، ويطلق على هذا الجزء وصف الاقليم ، وهو عنصر أساسى من عناصر تكوين الدولة ، فلا يمكن تصور وجود الدولة بغير وجود الاقليم ، فهو المميز الحاسم الذى يميز الدولة عن الأمة . وعلى الرغم من خلو التعريفات القديمة - وخاصة اليونانية والرومانية - للدولة من الاشارة إلى الإقليم بوصفه عنصرا من عناصر تكوين الدولة بحيث كان من المتصور أن تنتقل الدولة من إقليم إلى إقليم دون أن يكون لذلك أدنى تأثير على شخصيتها القانونية ، فإن أهمية الاقليم كعنصر من عناصر تكوين الدولة بدأت تظهر فى العصور الوسطى ، ثم إزدادت أهميته شيئا فسيئا في عصور الاقطاع ، فى أواخر العصور الوسطى ، حيث إدعى الملوك ملكية أقاليمهم ملكية خاصة ، ثم حدث نوع من التطور عندما نما الادراك القانونى لعنصر الاقليم ، وبدأ يدخل فى تعريف الدولة بوصفه عنصرا من عناصرها الرئيسية ثم إستقر هذا الاتجاه فى الكتابات القانونية السائدة .

ومما تجدر الاشارةإليه فى هذا المقام أن مفهوم الاقليم كعنصر من عناصر الدولة فى الشريعة الاسلامية كان أمرا واضحا كل الوضوح ، ذلك أن العنصر الرئيسى فى تقسيم العالم بين دار الاسلام ودار الحرب هو عنصر الإقليم، فدار الإسلام ترتبط بمجموع الأقاليم التى تطبق فيها أحكام الشريعة الإسلامية، بينما تقوم فكرة دار الحرب مرتبطة أيضا بمجموع الأقاليم التى لا تطبق عليها أحكام الشريعة الإسلامية، ولا يأمن من فيها بأمان المسلمين.

٧٠٣- ويتكون إقليم الدولة من عنصرين متلازمين. هما عنصر الإقليم البرى، وعنصر الهواء الذى يعلو الإقليم البرى، وعنصر ثالث يوجد عادة بالنسبة للغالبية العظمى من الدول هو العنصر البحرى، حيث أن هناك أقساما من البحار المجاورة لإقليم الدولة البرى تأخذ حكمه هى وما يعلوها من هواء وتعد أجزاء من إقليم الدولة. ومن ثم فإننا نقسم هذا المبحث إلى أربعة مطالب، نعرض فى أولها لطبيعة حق الدولة على الإقليم ووسائل إكتسابه، ثم نعرض على التوالى للإقليم البرى والإقليم البحرى، والهواء.

المطلب الأول
طبيعة حق الدولة على الإقليم
وأسباب اكتسابه

أولا: طبيعة حق الدولة على الإقليم:

٧٠٤- أثار الفقه الدولى مسالة طبيعة حق الدولة على إقليمها، وقد تنوعت المواقف الفقهية فى هذا الصدد، وتوزع الرأى بين عدد من النظريات الفقهية أهمها.

١- نظرية الملكية:

٧٠٥- ينظر أنصار هذه النظرية إلى حق الدولة على إقليمها بوصفه مماثلا لحق الملكية، أى كحق عينى، فالدولة كشخص قانونى لها حق ملكية على إقليمها. وقد تأثرت هذه النظرية تاريخيا بالأفكار الدينية القديمة. وإنصرف أنصارها إلى الدفاع عنها بالقول بأن حق الدولة العينى على إقليمها هو حق من طبيعة مختلفة عن الحقوق العينية الخاصة المقررة على أجزاء من الإقليم، أو الملكية العامة لأجزاء أخرى من الإقليم كالترع والطرق والصحارى والبحيرات وما إليها، ومن ثم فلا تعارض بينها. كما ذهبوا إلى القول من ناحية أخرى بأن الممارسة الدولية كثيرا ما شهدت عمليات تنازلت فيها بعض الدول عن أجزاء من أقاليمها لدول أخرى مقابل ثمن مادى، وهو ما يماثل عمليات البيع العقارى، ونقل الملكية على الصعيد الداخلى، وأن الفقه الدولى كثيرا ما يتحدث عن نظرية الإرتفاقات، وهو ما يؤكد فكرة ملكية الدولة للإقليم، فضلا عن أن الحياة الدولية تشهد أيضا ظاهرة الأقاليم المشتركة بين بعض الدول، وهو وضع مماثل للملكية على الشيوع. وأخيرا يرى بعض انصار هذه النظرية أنها يمكن أن تسهم فى حل بعض المشاكل الدولية المعقدة، حيثما ترفض دولة التسليم بمطالبات إقليمية لدولة أخرى، حيث يمكن معالجة تلك المشاكل من خلال تقرير بعض الحقوق العينية على الإقليم بدلا من التنازل عنه كلية، وإنتقاله إلى سيادة الدولة المطالبة به.

وعلى الرغم من الانتقادات العنيفة التى وجهت لهذه النظرية، والتى أغفلت الطابع السياسى لحق الدولة القانونى على إقليمها، محاولة أن تشبهها بالملكية العقارية، فإن هذه النظرية مازال لها أنصار فى الفقه الحديث.

٢- نظرية النطاق:

٧٠٦-إنطلق أنصار هذه النظرية [١] من الانتقادات التى وجهت إلى نظرية الملكية، للقول بأن من المتعين التمييز بين سيادة الدولة الإقليمية من جانب، وسيادتها الشخصية من جانب آخر، فالدولة عندما تباشر مظاهر سيادتها فى مواجهة الأفراد، وتملى عليهم إرادتها، وتفرض عليهم الخضوع لأحكام القانون إنما تفعل ذلك فى نطاق معين، لا يمكن لها أن تمتد إلى ما يجاوزه، هذا النطاق الذى تباشر فيه الدولة مظاهر سيادتها وسلطانها هو إقليم الدولة، ومن ثم فالإقليم فوق كونه عنصرا من عناصر الدولة هو وصف أوصافها، وهو النطاق الذى تمارس الدولة فيه سيادتها.

٣- نظرية الاختصاص :

٧٠٧- وهى تعد فى حقيقة الأمر بمثابة تطوير لنظرية النطاق، حيث ذهب أنصارها[٢] إلى القول بأن سلطات الدولة لا تتوقف فى بعض الأحيان عند حدود نطاق الإقليم الذى تباشر عليه الدولة مظاهر سيادتها، وإنما تمتد تلك السلطات ومظاهر السيادة إلى خارج إطار هذا النطاق، ذلك لأن للدولة سلطات تمارسها فى مواجهة الأشخاص الذين يحملون جنسيتها حتى حال تواجدهم خارج نطاق إقليمها. فالسلطات التى تباشرها الدولة إعمالا لسيادتها تشكل الاختصاص الفعلى للدولة، ولتعيين هذا الاختصاص الفعلى يتعين تحديد المخاطبين بما يصدر عن سلطات الدولة من أوامر أو نواهى، كما يتعين أيضا تحديد النطاق المكانى الذى تنفذ فيه تلك الأوامر والنواهى. أى أن للدولة سلطانا شخصيا وآخر محلى أو إقليمى، والاختصاص الشخصى يحدد دائرة الأشخاص الذين تخاطبهم السلطة الآمرة للدولة، والاختصاص المكانى يحدد مدى سلطانها الإقليمى، وهنا يكون الإقليم النطاق الإدارى الذى تمارس الدولة سلطانها فى حدوده. ومن ثم فإن هذه النظرية تهدم النظريتين السابقتين، فليس حق الدولة على إقليمها حق ملكية، كما أن نظرية النطاق لا يمكن قبولها لأنها لا تقيم وزنا للسلطان الشخصى للدولة.

٧٠٨- وقد ذهب أستاذنا المغفور له الدكتور حامد سلطان بحق إلى القول بأن

---

(١) ومن أبرزهم ميشو وديجى أنظر Dinh واخرين المرجع السابق الإشارة إليه ص ٤٠١ .

(٢) وقد صاغها Radnitzky فى عام ١٩٠٥ وحظيت بتأييد كلسن وفردوروس وباديفان وسل وبوركوين. أنظر المرجع السابق ذات الإشارة.

الطبيعة القانونية لإقليم الدولة هى خليط من هذه النظريات جميعا. وأن أهمية الإقليم من حيث الطبيعة القانونية تبدو واضحة من ناحية أن الإقليم هو النطاق الذى تمارس الدولة سيادتها فى حدوده. والمبادئ المستقرة للقانون الدولى تعترف بالسلطة السامية للدولة فى نطاق إقليمها، وتعتبر هذا الإقليم من موضوعات القانون الدولى، وتقضى بأن أى شخص وأى شئ يدخل إقليم الدولة، أو يوجد عليه، يخضع تلقائيا للسلطة العليا للدولة تفريعا على المبدأ القديم (من يوجد على الإقليم يعد جزاء منه)، وعلى القاعدة المأثورة (من يكون على إقليمى فهو خاضع لسلطانى)، كما تقضى قواعد القانون الدولى أيضا بأنه ما من سلطة أجنبية تستطيع أن تمارس أى سلطان داخل نطاق إقليم الدولة المستقلة، إذ أن سلطان الدولة على إقليمها سلطان مانع وانفرادى.

ثانيا: أسباب إكتساب الإقليم:

٧٠٩- أدت مجموعة من الاعتبارات التاريخية والجغرافية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والدينية المتداخلة إلى تشكيل خريطة العالم المعاصر، وإلى توزيع الأقاليم اليابسة بين مختلف دول العالم. وأصبحنا الآن فى مواجهة حالة من حالات الثبات النسبى فيما يتعلق بعملية إنتقال إقليم من سيادة دولة إلى دولة أخرى، بعد أن كادت حركة إستقلال الشعوب الخاضعة لنظام الاستعمار أن تبلغ منتهاها، حيث حصلت الغالبية الساحقة من الأقاليم الخاضعة للاستعمار على إستقلالها، وخرجت إلى مسرح الحياة الدولية كدول تامة الاستقلال، تستمتع بالشخصية القانونية الدولية، وعضوية المنظمات الدولية. وولت إلى غير رجعة تلك العصور الغابرة التى كان فيها الاستيلاء على الأقاليم فى آسيا وأفريقيا والأمريكتين- عقب إكتشافهما- مبررا قانونيا لفرض سيادة الدول الاستعمارية عليها. فضلا عما كان يسمح به القانون الدولى من أوضاع إقليمية على أساس حق الفتح.

ولئن كان الاستيلاء والفتح وما يرتبط بهما من أسباب قانونية تنتمى إلى النظرية التقليدية فى القانون الدولى، قد فقدت كل أهمية قانونية، بعد أن تم اكتشاف كل الأقاليم اليابسة على الكرة الأرضية، فان هناك بعض الأسباب القانونية التى مازلت تلعب دورا فى مجال دخول إقليم من الأقاليم فى سيادة الدولة ومن أهم تلك الأسباب.

١- الإضافة : Accreation

٧١٠ - إذا طرأت أية زيادة مادية على إقليم الدولة، سواء كانت بفعل الطبيعة أم نتيجة لفعل الإنسان فإنها تدخل فى سيادة الدولة، ومثال ذلك أن تظهر إلى الوجود جزيرة فى نطاق البحر الإقليمى للدولة، أو وأن تنحسر مياه البحر عن أجزاء معينة تؤدى إلى زيادة الرقعة اليابسة لإقليم الدولة، أو أن يقوم الإنسان بتجفيف أجزاء من

ميـاه البـحـر، بأى أسلوب مـن الأسـاليب. ويكاد هـذا السـبب أن يكون السـبب الوحـيـد لإكتسـاب إقليم لم يكن خـاضـعـا لسـيادة دولـة أخرى من قـبل، فى ظل القـانون الدولى المعاصـر، بعد أن توارى الاسـتيـلاء على الأقـاليم كـسـبب من أسـبـاب دخـول الإقليم فى سيادة الدولة فى ظل القانون الدولى العام المعاصر.

٢- التنازل :Cession

٧١١ - يقـصـد بالتـنازل قـيام دولة من الدول بالتنازل عن جزء من إقليـمـها خـاضـع لسيادتها، إلى دولة أخرى، بحيث يصبح هذا الإقليم أو الجزء من الإقليم جزءاً من إقليم الدولة المتنازل لها، خاضعا لسيادتها، ويجب أن يتم مثل هذا التنازل بموجب إتفاق دولى أيا مـا كـان الشكل القـانونى لهذا الاتـفـاق، فـالتنازل عن جزء من الإقليم هو عـمل قـانونى دولى يجب أن تتـوافـر فـيـه جـمـيع الشـروط الشكليـة والقـانونيـة المتطلبـة لصـحـة العـمل القـانونى الـدولى. وإذا كـان الأصل أن يرد التـنازل على إقـليم يابس، فـإن مـن المتـصـور أيضـا أن يرد على جـزء من البـحـر الإقليـمى للدولة، حيث يمكن أن تتنازل دولة عن جزء من بحـرهـا الإقليـمى لدولة مـجـاورة أو مـقـابلة فى إطار إتفـاق لتـعيين الحـدود البـحـرية بينهما، بيد أن التنازل لا يتصور أن يشـمل عنصـر الهواء لأن الهـواء كعنصـر من عناصـر إقليم الدولة يرتبط دائما بالعنصرين الآخرين اليابس والماء.

وحـرى بالإشـارة أن الأسـبـاب التـى يمكن أن تؤدى إلى تنازل دولـة عن جـزء من إقليمهـا، أسبـاب متـعددة ومتشـابكة، فقد تكون أسبـابا سيـاسيـة، وقد ترجع إلى طبيـعة التركيب السكـانى لهذا الجزء من إقليم الدولة. كما أن بعض حـالات التنازل قد تمت فى الماضى فى مـقـابل مـادى حـصـلت عليـه الدولة، وهو مـا جعل الأمـر يبدو شـبيـهـا إلى حد بعيد بعمليات البيع والشراء فى إطار القـانون الخاص. بيد أن هـذه الأوضاع لم يعد لها وجود الآن، حيث بات من غير المقبول أن تبيع دولة جزءا من إقليمها بالمال.

٣- التقادم : Prescription

٧١٢ - يذهب الرأى الغالب فى الفقه الدولى إلى التسليم بالتقادم كسبب يؤدى إلى إكتسـاب الإقليم ودخوله فى سيادة الدولة، وظاهر أن هذا النظام القـانونى مـأخوذ عن القـانون الخـاص، ويقـصـد بـالتـقـادم كـسـبب يؤدى إلى إكتسـاب الإقليم أن تقوم دولة من الدول بمباشرة مظاهر السيادة على إقليم أو جزء من إقليم، تابع لدولة أخرى، على نحو هادئ ومستمر لمدة طويلة من الزمن، وأن يقترن بهذه العناصـر المادية، عنصـر معنوى هو نيـة إكتـسـاب السـيـادة على الإقليم. ومن المسلم به أنه لا يشـتـرط أن تكون الـدولة التى باشـرت وضع اليـد على الإقليم لمدة طويلة حسنة النيـة، فـالتـقـادم يحـقق آثاره إذا مـا توافرت شروطه السـالفة، حتى ولو كانت الدولة قد وضعت يدها على الإقليم بسوء نية. ويشترط فى التقادم حتى ينتج آثاره:

(أ) أن يكون وضع يد الدولة واردا على جزء من إقليم دولة أخرى وأن تباشر عليه مظاهر السيادة.

(ب) أن تكون حيازة الدولة للإقليم الذى تضع يدها عليه حيازة هادئة، ولا يقدح فى توافر فى هذا الشرط أن تكون الدولة صاحبة السيادة على الإقليم قد جاهرت بالاحتجاج ضد وضع يد الدولة الأخرى فى البداية ثم ركنت إلى اللامبالاة. أما إذا إستمرت الدولة فى إبداء معارضتها لهذا الوضع فإن الهدوء لا يتوافر للحيازة. كما تجدر الإشارة إلى أن موقف الشعب الذى يقطن فى الإقليم يمكن أن يؤدى إلى تجريد حيازة الدولة، التى تدعى بالتقادم كسبب مكسب للإقليم، من الهدوء إذا ما قام بمناوءة هذا الوجود بأى شكل من أشكال المناوءة المستمرة.

(جـ) أن يكون وضع اليد لمدة طويلة، وقد أثار هذا الشرط خلافا فى الفقه، فبينما ذهب البعض إلى القول بأنها المدة الطويلة التى لا تعيها الذاكرة، إكتفى البعض - إستناداً إلى بعض سوابق الممارسة الدولية-بخمسين سنة.

(د) أن يقترن وضع اليد الهادئ لمدة طويلة بنية الدولة إكتساب السيادة على الإقليم، بحيث لا ينتج التقادم آثاره إذا كان وضع اليد الهادئ لمدة طويلة قد إقترن بتصريح الدولة واضعة اليد بأنها لا تنوى إدخال الإقليم فى حيازتها، أو أنها ستسمح لشعب هذا الإقليم بتقرير مصيره من خلال إستفتاء حر أو نحوه.

٧١٣- وعلى الرغم من أن الرأى الغالب فى الفقه يسلم بالتقادم كسبب مكسب للإقليم، يؤدى إلى إنتقال السيادة وذلك على أساس أن إعتبارات الثبات وإستقرار الأوضاع فى المجتمع الدولى تؤدى إلى الأخذ به، فإن جانبا من الفقه يوجه النقد العنيف إلى التقادم لأنه يضع إقليم الدولة على قدم المساواة مع العقار فى القانون الخاص، مغفلا إعتبارات وفوارق جوهرية أهمها إرادة الشعب الذى يقطن الإقليم، فضلا عن أن الممارسة الدولية لا تمضى على وتيرة واحدة بشأن التقادم حيث تقبل به أحيانا، وترفضه فى أحيان أخر نزولا عند مصالحها وسياستها. ويلاحظ أن الدفع بالتقادم فى ظل القانون الدولى العام المعاصر قد أصبح قاصرا على بعض منازعات الحدود، وبشأن قطاعات محدودة من الإقليم، بعد أن أصبح مبدأ حق الشعوب فى تقرير مصيرها من المبادئ القانونية الرئيسية فى القانون الدولى المعاصر.

٧١٤- ويلاحظ أخيرا أن الوجه الآخر للتنازل أو التقادم اللذان يؤديان إلى اكتساب إقليم أو جزء من إقليم، هو فقد السيادة بالنسبة لدولة الأصل، فالتقادم أو التنازل يؤدى إلى إنتقال السيادة من دولة إلى دولة أخرى على الإقليم.

المطلب الثانى

الإقليم البرى

٧١٥ - يعد الجزء اليابس من إقليم الدولة هو الأصل وما عداه من إقليم بحرى أو هواء تابع يترتب على وجوده، وقد لا يوجد إقليم بحرى إذا ما كان إقليم الدولة البرى لا يجاور بحارا أو محيطات. ومن هنا فإن للإقليم البرى أهمية خاصة فى إطار القانون الدولى العام. ولئن كان القانون الدولى يضرب صفحاً عن تضاريس الإقليم ومناخه، وما قد يتوافر فيه من ثروات طبيعية، أو مقومات الصناعة، فإنه يعنى عناية فائقة بالقواعد المتعلقة بتعيين الحدود وضبطها بين أقاليم الدول المختلفة، بحيث تتميز مجالات مباشرة سيادة كل دولة، كما أن بعض المعالم الجغرافية قد تمتد من إقليم برى إلى إقليم آخر فتثير مشاكل قانونية على جانب كبير من الدقة والأهمية، والمثال البارز فى هذا الصدد هو الأنهار الدولية، أو إمتداد بعض مكامن الثروات الطبيعية عبر الحدود، وأخيرا فإن القنوات التى قد تقوم بعض الدول بشقها فوق إقليمها البرى بهدف إستخدامها للوصل بين جزئين من أجزاء البحار، تثير بعض المشاكل القانونية على الرغم من حقيقة كونها جزءاً من إقليم الدولة. ومن هنا فإننا نتناول على التوالى الحدود الدولية، والأنهار الدولية والقنوات المستخدمة فى الملاحة الدولية.

الفرع الأول

الحدود الدولية

٧١٦- اكتسبت الحدود التى تعين أقاليم الدول أهمية كبرى فى ظل القانون الدولى العام المعاصر. بعد أن أدت التطورات السياسية إلى بزوغ نجم الدولة الوطنية، وأفول عهد الإمبراطوريات الكبرى من ناحية، وبعد أن أدى التقدم العلمى والفنى الهائل، من ناحية أخرى،إلى توطيد السلطان الإقليمى لكل دولة على كامل إقليمها فى حركة فاعلة وقادرة على إحكام السيطرة المادية على هذا الإقليم. وهذه أوضاع جديدة أبرزت أهمية تعيين الحدود على نحو قاطع ومحدد بعد أن كان العالم يعرف من قبل فكرة التخوم والمناطق الحدودية، ولم تكن الدول تعنى بتعيين حدودها تعيينا دقيقا، ليس فقط لأنها لم تكن تهتم فى كثير من الأحيان بالمناطق الحدودية أو التخوم،ولكن أيضا لأن أعين الدول كانت تتطلع إلى تحين الفرص والمناسبات التى تسمح لها بتحريك تلك الحدود صوب أقاليم الدول المجاورة، إذا ما واتتها القوة المناسبة لابتلاع أجزاء من تلك الأقاليم، فى ظل قانون دولى تقليدى كان يسمح بإستخدام القوة فى العلاقات الدولية، ويرتب عليها أثارا قانونية تؤدى إلى نقل السيادة على الإقليم فى مثل تلك الحالات.

٧١٧- والحدود بين أقاليم الدول البرية على أنواع متعددة، فقد تكون حدودا طبيعية كجبل أو نهر أو بحيرة أو بحر أو محيط،وقد تكون حدودا صناعية مثل علامات مبنية أو سور أو أسلاك تعين مسار خط الحدود ، وقد تكون حدودا مرئية إذا ما اتفق على استخدام خطوط الطول والعرض بمثابة حدود دولتين متجاورتين. ولا شك أن الحدود الطبيعية تبدو أفضل أنواع الحدود سيما حيثما يتوافر للإقليم التكامل الجغرافى والاقتصادى والبشرى، أما الحدود الصناعية، وخطوط الطول والعرض، فإنها تؤدى فى كثير من الأحيان إلى تناقضات ومفارقات، ولا تحقق اعتبارات التكامل الاقتصادى أو البشرى.

ولئن كانت الحدود فى القارة الأوربية هى أكثر أنواع الحدود توافقا مع الحدود الطبيعية، وهى أقدم الحدود وأكثرها إستقراراً، فإن الحدود فى القارتين الإفريقية والأسيوية وأمريكا الجنوبية، كانت وليدة الحقبة الاستعمارية، وقامت على الصناعة والتحكم وقسمت الشعب الواحد، وأحيانا أفراد القبيلة الواحدة بين أكثر من دولة، ويرى بعض الكتاب أن الدول الاستعمارية التى لعبت دور راسم الحدود فى هذه القارات قد صدرت فى ذلك عن سياسة مرسومة هدفها إثارة المشاكل بين الدول الناشئة بعد الحصول على الاستقلال، لكى يتاح للدول الاستعمارية أن تواصل تدخلها فى شئون المستعمرات السابقة، حتى بعد صيرورتها دولا مستقلة.

٧١٨- وثمة من القواعد المتفق عليها فى الفقه الدولى بشان تعيين الحدود بين الدول حال كون الحد الفاصل بين دولتين أحد المعالم الطبيعية، فإذا كان ذلك الحد نهرا يجرى على الحدود بين الدولتين يفرق الفقه بين حالة ما إذا كان النهر صالحا للملاحة النهرية، وفى هذه الحالة يكون خط الحدود بين الدولتين هو الخط الوهمى الذى يفصل المجرى الرئيسى للملاحة إلى قسمين متساويين، وبين حالة ما إذا كان النهر غير صالح للملاحة النهرية وفى هذه الحالة يعتبر الخط الوهمى الذى يفصل مجرى النهر إلى قسمين متساويين خطا للحدود. أما إذا كانت الحدود تتكون من سلسلة من الجبال فإن خط الحدود بين إقليمى الدولتين يكون هو الخط الوهمى الذى يصل بين أعلى قمم السلسلة الجبلية، أو خط تساقط المياه، ويلاحظ أن هذان الخطان يتحدان فى الغالب، أما فى حالة قيام الاختلاف بينهما تعين أن تتفق الدولتان على أى منهما. وأخيرا إذا وقعت بحيرة على الحدود الفاصلة بين إقليمين او أكثر فإنها تقسم بالتساوى بين الدول المجاورة. وطبيعى أن للدول باتفاقها أن تخرج على تلك القواعد المتقدمة، وأن تقرر مثلا أن يقع النهر بكاملة فى حدود إقليم إحدى الدولتين، أو أن تعتبر السلسلة الجبلية أو البحيرة بكاملها داخلة فى إقليم دولة دون الأخرى.

منازعات الحدود الدولية:

٧١٩- تعتبر الخلافات التى تثور بين الدول بشأن تعيين الحدود بين أقاليمها البرية أو بشأن مباشرة مظاهر السيادة على المناطق الحدودية من أهم وأخطر المنازعات الدولية، وكثيرا ما تؤدى تلك الخلافات إلى منازعات دولية مسلحة، كما حدث بين الهند والصين، وكما حدث بين الهند وباكستان فى أكثر من مناسبة، وكما هو الشأن فى الخلاف الذى وقع بين المغرب والجزائر، وبين العراق وإيران ، وبين ليبيا وتشاد بشأن قطاع أوزو، وبين أثيوبيا وأريتريا ، وبين العديد من الدول الأفريقية.

ويرجع الإدراك الدولى إلى وجوب العمل على احتواء مثل هذه الخلافات وحلها بالطرق والأساليب السلمية إلى أوائل القرن الحالى، حيث تزايد لجوء الدول إلى أسلوب التحكيم الدولى لتسوية الخلافات بشأن الحدود. كما إنطوت معاهدات الصلح التى أبرمت فى أعقاب الحرب العالمية الأولى على إنشاء لجان مشتركة للحدود للفصل فى منازعات الحدود التى رسمتها تلك المعاهدات.

وقد توطد هذا الاتجاه وتحول إلى إلتزام قانونى بعد تحريم الحرب كوسيلة من وسائل تحقيق السياسات القومية، ووضع ميثاق الأمم المتحدة الذى يحرم إستخدام القوة فى العلاقات الدولية، حيث أصبح من واجب الدول التى يقع بينها خلاف بشأن الحدود بين أقاليمها أن تحاول السعى لتسوية هذا الخلاف بالطرق والوسائل السلمية بالمفاوضة، أو تشكيل لجان دولية للتحقيق، أو عن طريق الوساطة، أو التوفيق أو التحكيم، أو بالتسوية القضائية بالاتفاق على عرض النزاع على محكمة العدل الدولية، أو غيرها من المحاكم الدولية الدائمة .أو عرض الخلاف على أحد أجهزة المنظمات الدولية مثل مجلس الأمن أو الجمعية العامة للأمم المتحدة، أو غيرها من المنظمات الدولية الإقليمية مثل منظمة الوحدة الأفريقية أو جامعة الدول العربية.

تحكيم طابا:

٧٢٠- وقد عرفت الحدود المصرية الشرقية أزمة كبيرة منذ عام ١٩٨٢ بسبب محاولة إسرائيل الخروج بمغنم إقليمى عند انسحابها من شبه جزيرة سيناء تنفيذا لمعاهدة السلام المصرية الإسرائيلية، فيما عرف بمشكلة طابا. فلقد نصت المادة الثانية من المعاهدة السلام بين مصر وإسرائيل والتى تم التوقيع عليها فى واشنطن فى ٢٦ مارس ١٩٧٩ على (أن الحدود الدائمة بين مصر وإسرائيل هى الحدود الدولية المعترف بها بين مصر وفلسطين تحت الانتداب كما هو واضح بالخريطة فى الملحق الثانى وذلك دون المساس بما يتعلق بوضع قطاع غزة. ويقر الطرفان بأن هذه الحدود مصونة لا تمس ويتعهد كل منهما بإحترام سلامة أراضى الطرف الآخر بما فى ذلك مياهه

الإقليمية ومجاله الجوى) وذلك بعد أن ورد النص فى المادة الأولى من المعاهدة على إنهاء حالة الحرب بين مصر وإسرائيل، وقد أثار تنفيذ إسرائيل للالتزامات الملقاة على عاتقها بموجب هذه المعاهدة وملاحقها بالانسحاب إلى ما وراء خط الحدود الدائمة، المعينة فى المادة الثانية المشار إليها، أزمة خطيرة فى المراحل الأخيرة من مراحل تنفيذ الانسحاب منذ شهر ديسمبر ١٩٨١، وبدأت هذه الأزمة عندما حاولت إسرائيل أن تضم منطقة طابا إلى إقليمها، بالادعاء بمواقع غير صحيحة لعلامة الحدود الأخيرة وذلك فى الشهور الأخيرة من المهلة المحددة بموجب معاهدة السلام لإتمام الانسحاب الإسرائيلى من شبه جزيرة سيناء، ثم عمدت إسرائيل إلى سحب موافقتها السابقة على مواضع العلامات الأخرى،،بغية خلق أزمة وإفتعال أوراق تصورت أنها يمكن أن تكون وسيلة للضغط، أو للحصول على مكاسب إقليمية. وقد جرى تجاوز تلك الأزمة الحادة بإبرام اتفاق ٢٥ أبريل ١٩٨٢، الذى تم إعداده والتوقيع عليه فى الساعات الأخيرة قبل الموعد المحدد لإتمام الانسحاب. حيث أشار هذا الاتفاق إلى وسائل تسوية الخلاف بين الطرفين وفقا للقواعد الواردة فى المادة السابعة من معاهدة السلام بين مصر وإسرائيل والموقعة فى ٢٦ مارس ١٩٧٩، مقررا بعض الترتيبات المؤقتة ريثما يتم التوصل إلى تحقيق ذلك. وقد طال أمد هذا الخلاف- الذى عرف بأزمة طابا- لمدة سنوات أربع، بذلت فيها الوساطات، وأجريت فيها المفاوضات بعد المفاوضات ، حتى تم الاتفاق على إحالة الأمر إلى التحكيم بوصفه آخر الوسائل المنصوص عليها لتسوية الخلافات وفقا للمادة السابعة المشار إليها .

٧٢١- كان التوقيع على مشارطه التحكيم بين مصر وإسرائيل، وفى القاهرة بتاريخ ١١ سبتمبر ١٩٨٦، بداية لمرحلة جديدة من مراحل النزاع بين الدولتين حول منطقة طابا، الواقعة إلى أقصى الشرق من شبه جزيرة سيناء على خليج العقبة، والتى تمثل جنوب خط الحدود بين مصر وفلسطين تحت الانتداب، والذى يمتد من طابا فى الجنوب إلى رفح فى الشمال. وقد عهد إلى هيئة التحكيم التى تم الاتفاق على تشكيلها-بموجب المادة الأولى من المشارطة-من خمسة قضاة هم جونار لا جرجرين (السويدى) رئيسا، وبييربيليه(الفرنسى)، وديتريش شيندلر(السويسرى)، والأستاذ الدكتور حامد سلطان(عن مصر)، وروث لابيدوث(عن إسرائيل)، بمهمة الإجابة عن السؤال الذى أوردته المشارطة فى المادة الثانية، وهو تعيين مواقع علامات الحدود على خط الحدود الدولى المعترف به بين مصر وفلسطين تحت الانتداب وفقا لمعاهدة السلام واتفاق ٢٥ أبريل ١٩٨٢ وملحق المشارطة. وقد عين الملحق العلامات المتنازع عليها من علامات حط الحدود، وهى العلامات رقم ١٤،٧،١٥، ١٧، ٢٧،٤٦، ٥١،٥٢، ٥٦،٨٥،٨٦،٨٧، ٨٨،٩١، كما أشار الملحق إلى اتفاق الأطراف على أن العلامتين ٢٦،٨٤

تقعان على خط مستقيم بين العلامات ٢٥-٢٧، ٨٣-٨٥ على التوالى، وأن قرار المحكمة بشأن العلامتين ٢٧، ٨٥ سوف يحسم الأمر بالنسبة للعلامتين ٢٦،, ٨٤ وأرفقت بهذا الملحق خريطة بمقياس ١-٠٠٠ر١٠٠ عين كل من الطرفين مواقع العلامات التى يرى أنها تمثل خط الحدود الدولى بين مصر وفلسطين تحت الانتداب، وسمح لإسرائيل بموجب الفقرة الثانية من ملحق المشارطة أن تعين موقعين للعلامة ٩١، وقدمت مصر موقعا واحدا لهذه العلامة. كما حظر على هيئة التحكيم بموجب الفقرة الخامسة من ملحق المشارطة أن تختار مواقع أخرى للعلامات المتنازع عليها غير المواقع المقدمة من الأطراف.

٧٢٢- باشرت هيئة التحكيم مهمتها رسميا فى جنيف بسويسرا إعتبارا من ١٠ ديسمبر ١٩٨٦، حيث تم إستيفاء مرحلتى المرافعات الكتابية والشفوية طبقا للتوقيتات المحددة بموجب مشارطة التحكيم، وبعد مرحلة المداولات توصلت هيئة التحكيم فى النهاية إلى إصدار قرارها وحددت يوم التاسع والعشرين من سبتمبر ١٩٨٨ موعدا للنطق بالحكم فى جلسة علنية تم عقدها فى قاعة المجلس الكبير بالمقر الرسمى لحكومة مقاطعة جنيف فى حضور وكيلى الحكومتين، وأعضاء هيئة الدفاع لكل من الجانبين. وجرى بث وقائع هذه الجلسة التاريخية عبر الأقمار الصناعية، وأعلن رئيس الهيئة قرارها إجابة عن السؤال الذى تضمنته المادة الثانية من المشارطة، فجاء الحكم قاطعا فى إثبات الحق المصرى، كاشفا عن صحة المواقع المصرية فى طابا ورأس النقب وغالبية العلامات الشمالية[١]، ليسدل الستار على الفصل الأخير فى هذه القضية التى جذبت اهتمام العالم بأسره.

الفرع الثانى

الأنهار الدولية

تمهيد:

٧٢٣ - يميز الفقه الدولى بين الانهار الوطنية والأنهار الدولية. والمقصود بالنهر الوطنى هو ذلك الذى يجرى من منبعه إلى مصبه فى اقليم دولة واحدة. وواضح أن النهر الوطنى لا يثير مشكلة قانونية دولية من أى نوع؛ ذلك لأنه يخضع، فى كل ما يتعلق

---

(١) تجدر الإشارة إلى أن العلامات الشمالية ذات الأهمية من حيث الفرق بين الموقعين- الموقع المقدم من مصر والمقدم من إسرائيل- قد حكم فيها لصالح مصر، وخاصة العلامة ٥٢ التى كان الفرق فى المسافة(عموديا) بين العلامتين ٨٧ر١٣٣ مترا. أما العلامات الأربع التى قضى لإسرائيل بها فكانت مسافاتها على النحو التالى: العلامة ١٤(٠٧ر١٧ مترا) العلامة ١٥(٩٥ر١٤) ، والعلامة ٤٦ (٥١ سنتيمترا) والعلامة ٥٦(٤٩ر ٢ مترا).

بتنظيم شئونه والإستخدامات الأخري، للقانون الوطنى. أما النهر الدولى فيقصد به النهر الذى يمر فى أقاليم أكثر من دولة واحدة، حتى ولو كان إتصاله بإقليم دولة أخرى عن طريق رافد واحد من روافد متعددة، وسواء أكان ذلك الرافد رافداً إنمائياً أم موزعاً. فالنهر الدولى نظام مائى يتكون من كل مجارى المياه والبحيرات التى تكون فيما بينها حوضاً طبيعياً واحداً. ويدخل فى ذلك الحوض أيضاً المياه الجوفية التى قد تكون متصلة بالنهر أو بأحد روافده. وقد ينتهى هذا الحوض فى بحيرة داخلية فى دولة المصب، وقد يصب النهر فى أحد البحار والمحيطات.

٧٢٤ - وتثير الانهار الدولية مشكلة قانونية على جانب كبير من الدقة والأهمية. فلئن كان الإنسان قد عرف إستخدام الانهار منذ الأزمنة السحقية فى مباشرة الملاحة النهرية، وفى شئون الرى والزراعة، فإن التقدم العلمى والفنى قد فتح أفاقاً جديدة فى مجالات إستخدام الأنهار، سيما فى غير شئون الملاحة، حيث بدأت الدول فى إقامة مشروعات لإستغلال مياه الأنهار؛ منها ما يستهدف تخزين كميات كبيرة من هذه المياه لضمان عدم ضياعها فى البحر؛ ومنها ما يستهدف توليد الطاقة الكهربية، فضلاً عن استخدامات صناعية أخرى متعددة. وقد أدى ذلك إلى تعارض مصالح الدول الواقعة فى حوض النهر الدولى وتزايد الحاجة إلى وضع تنظيم اتفاقى يقيم التوازن بين الدول المختلفة، لا سيما بين دول المنبع ودولة المصب. ومن هنا تم إبرام عدد من الاتفاقات الدولية المتعلقة بتنظيم الانتفاع بمياه الأنهار الدولية، وأنشأت بعض تلك الاتفاقات لجاناً مشتركة للإشراف على إستغلال مياه النهر الذى أبرمت بشأنه هذه الاتفاقات. وقد إستقرت فى الممارسة الدولية بعض المبادئ والقواعد القانونية المتعلقة بالانهار الدولية. ويميز الفقه عادة بين استخدام الأنهار الدولية فى الملاحة النهرية، وبين إستخدامها فى غير شئون الملاحة.

الملاحة النهرية:

٧٢٥ - إذا كان النهر الدولى صالحاً للملاحة النهرية فإن التساؤل يثور حول القواعد التى يجرى بمقتضاهاضبط الملاحة فى مياهه وتنظيمها. ويفرق فى هذا الصدد بين أنواع ثلاثة من الملاحة النهرية:

(أ) **الملاحة المحلية** : أى الملاحة النهرية بين مكان يقع فى اقليم الدولة ومكان آخر يقع فى ذات إقليمها؛ أى الملاحة التى تتم فى الجزء من النهر الذى يقع فى إقليم الدولة ذاتها.

(ب) **الملاحة فيما بين الدول النهرية:** أى الملاحة التى تستهدف نقل البضائع أو الأشخاص من مكان فى دولة نهرية إلى مكان فى دولة نهرية أخري؛ أى الملاحة

التى تستخدم النهر الدولى فى الأجزاء المتصلة بين إقليمين من أقاليم الدول النهرية.

(جـ) **الملاحة الدولية :** والمقصود بها تلك الاحوال التى يمكن فيها للسفن أن تستخدم النهر فى الملاحة المتصلة بأعالى البحار؛ أى تلك الأحول التى يمكن للسفن القادمة من أعالى البحار الدخول إلى النهر الدولي، ومواصلة الملاحة فيه عبر إقليم دولة نهرية أو أكثر؛ والسفن التى تباشر الملاحة فى النهر الدولى قاصدة الخروج منه إلى أعلى البحار.

ومن الواضح أن القانون الداخلى للدولة النهرية هو الذى يتولى تنظيم الملاحة النهرية المحلية تماماً، أما فى الحالتين الأخريين فإن الأمر مرجعه إلى الاتفاق بين الدول النهرية،حيث توضع اتفاقات دولية تنظم أمور الملاحة النهرية، كتحديد السفن التى يكون لها مباشرة الملاحة النهرية، والرسوم التى يتعين على السفن دفعها لسلطات الدولة النهرية، والقواعد المتعلقة بالإرشاد الملاحي، وتنظيم الكيفية التى يتم بمقتضاها تسوية ما عساه أن ينشأ من خلافات بشأن الملاحة فى النهر الدولى.

٧٢٦ - أما الأحوال التى لا يوجد فيها مثل هذا الاتفاق فقد توزع الرأى فى الفقه القانونى بين آراء مختلفة، حيث ذهب فريق إلى القول بأن للدول النهرية وغيرها من الدول غير النهرية الحق فى مباشرة الملاحة فى النهر الدولي، وذلك إستناداً إلى بعض السوابق التاريخية، وإلى ما سبق للفقيه جروسيوس القول به فى القرن السابع عشر من وجود حق للمرور البرئ فى الأنهار الدولية. بيد أن غالبية آراء الفقه الدولى تذهب إلى القول بأن القانون الدولى المعاصر لا ينطوى على قاعدة عرفية تقرر حقاً للدول النهرية فى الملاحة النهرية فى النهر الدولى فيما بين أقاليمها، أو فى الملاحة الدولية عبر النهر الدولي.

وتجدر الإشارة إلى أن مؤتمر برشلونة، الذى عقد فى عام ١٩٢١ وحضرته أربعون دولة، قد وضع إتفاقية دولية بشأن الملاحة فى الأنهار ذات الأهمية الدولية. حيث قررت الاتفاقية مبدأ حق السفن، التى ترفع أعلام الدول الأطراف فى الاتفاقية، فى ممارسة الملاحة النهرية فى الأنهار الدولية والأجزاء منها التى تقع فى أقاليم إحدى هذه الدول، أو تخضع لسيادتها. بيد أن الدول التى بادرت إلى التصديق على إتفاقية برشلونة كانت جميعاً - فيما عدا هولندا - من الدول التى لا تجرى فى أقاليمها أنهار دولية، ومن ثم فقد أدت الاتفاقية إلى تمتع الدول المصدقة بحريات نظرية لا سبيل إلى ممارستها بسبب إمتناع الدول ذات الأنهار الدولية عن التصديق على المعاهدة.

الانتفاع بالأنهار الدولية فى غير شئون الملاحة:

٧٢٧ - تحرص الدول التى تجرى فى أقاليمها أنهار دولية على إبرام إتفاقيات دولية مع دول حوض النهر تستهدف تنظيم الانتفاع بمياه النهر الدولى فى غير شئون الملاحة، وذلك بعد أن تنوعت أوجه الانتفاع بتلك المياه تنوعاً كبيراً كما سبقت الإشارة، ولم تعد قاصرة على الرى والزراعة. وقد تعددت تلك الاتفاقيات وأدخلت عليها التعديلات، وكانت تستهدف إقامة نوع من التوازن بين مصالح مختلف الدول الواقعة فى حوض النهر. وتجدر الاشارة إلى أن الفقه الدولى قد صاغ عدداً من النظريات الفقهية فى هذا الشأن(١).

١ - نظرية السيادة الإقليمية المطلقة:

The Theory of Absolute Territorial Sovereignty

٧٢٨ - ومؤدى هذه النظرية إطلاق يد دولة المنبع فى التصرف فى مياه النهر التى تمر بإقليمها دون أى اعتداد بحقوق الدول المشاطئة الأخرى للنهر الدولى. وتعرف هذه النظرية أيضاً باسم نظرية هارمون Harmon ، الذى كان نائباً عاما للولايات المتحدة، حيث عرض هذه النظرية ليعتمد عليها فى مذكرة قانونية أعدها فى عام ١٨٩٥ بشأن

---

(١) عنى الفقه الدولى بموضوع الانهار الدولية عناية كبيرة . وإذا كنا لا نستطيع فى هذا المجال الإحاطة بكل ما كتب حول هذا الموضوع فحسبنا الإشارة إلى عدد من هذه المراجع ، ومنها على سبيل المثال :

الأستاذ الدكتور حامد سلطان - القانون الدولى العام فى وقت السلم - الطبعة الأولى - القاهرة ١٩٦٢ .

Berber. F.J.:

Rivers in International Law, Stevens & Sons, London, 1959.

Bruhacs, J.:

The Law of Non - Navigational Uses of International Watercourses, Akademiai Kiado, Budpest, 1993.

Caflisch, Lucius:

"Règles Générales du Droit des Cours d'Eau Internationaux", 219 Recueil Des Cours (1989-VII).

Garretson, A. Hayton, R. and Olmstead, C. eds:

The Law of International Drainage Basins, Oceana, Dobbs Ferry, N.Y.1967.

Lammers, Johan:

Pollution of International Watercourses, Martinus Nijhoff. 1984.

Sauser-Hall, G:

L'utilisation Industrielle des Fleuves Internationaux 83 Recueil Des Cours (1935-II).

النزاع بين الولايات المتحدة والمكسيك حول نهر Rio Grande . وقد عدلت الولايات المتحدة ذاتها عن هذه النظرية التى ينبذها الثقات من فقهاء القانون الدولى.

٢ - نظرية الوحدة الإقليمية المطلقة للنهر :

The theory of Absolute Integrity of the River

٧٢٩ - وهى نقيض النظرية السابقة، وهى لا تسمح للدول النهرية بإستخدام مياه النهر على نحو يخل بحقوق الدول النهرية الأخري، وكذلك لا تسمح لأى دولة نهرية بإدخال أى تعديل على النهر على نحو يؤدى إلى المساس بحقوق الدول الأخرى.

وقد ظهرت بين النظريتين السالفتين نظريات أخرى حاولت التوسط بينها من أبرزها :

(أ) نظرية الوحدة الإقليمية المحدودة:

The theory of Limited Terriorial Integrity.

٧٣٠ - وتقوم هذه النظرية على أساس أن لكل دولة نهرية الحق فى استخدام مياه النهر التى تمر بإقليمها، ولكن مع مراعاة حقوق الدول الأخري؛ بحيث يكون إستخدام الدول النهرية لمياه النهر التى تمر بإقليمها غير ضار أو مؤثر على حقوق الدول النهرية الأخرى. ويشير الفقه الى نظريات مستمدة من القانون الخاص مثل حقوق الإرتفاق، وإساءة استعمال الحق، والملكية المشتركة، وغيرها، لتبرير أو تفسير القيود التى ترد على حق الدولة النهرية فى إستخدام مياه النهر المارة بإقليمها(١). وتحظى هذه النظرية بتأييد جانب كبير من الفقه.

(ب) نظرية وحدة المصالح:

The Theory of Community of Interests.

٧٣١ - وتمثل هذه النظرية أكثر النظريات الفقهية تطوراً، وتقوم على أساس تجاهل الحدود السياسية بين الدول النهرية، والنظر إلى النهر فى مجموعه بوصفة

---

(١) وتجدر الإشارة إلى أن البروتوكول الموقع بين دول مجموعة الـ (Southern Africa Development Commission SADC) وتضم كلا من أنجولا ، ويتسوانا ، وليسوتو، ومالاوى ، وموزامبيق ، وسوازيلاند ، وتنزانيا ، وزامبيا ، وزيمبابوى . فى عام ١٩٩٥ ، وهو آخر البروتوكولات الموقعة بين هذه المجموعة ويحمل العنوان الآتى : (Community Protocol on Shared water resources) قد جسد هذه النظرية بالنص فى الفقرة الثانية من مادتة الثانية على أن :

2- Member States undertake to respect and apply the existing rules of general or customary international law relating to the utilization and management of the resources of Shared watercourse Systems and in particular, to respect and abide by the principles of Community of interests in the equitable utilization of those Systems and related resources.

حوضا واحدا Basin يشكل وحدة إقتصادية وجغرافية واحدة، وعلى أساس أن النهر من منبعه إلى مصبه يشكل Hydrogaphical Basin . وتحظى هذه النظرية بتأييد فقهى واسع النطاق. وقد وجدت تطبيقات عملية فى إتفاقية حوض بحيرة تشاد الموقعة فى ٢٢ مايو عام ١٩٦٤، واتفاقية حوض نهر النيجر ٢٥ نوفمبر عام ١٩٦٤، واتفاقية حوض نهر السنغال فى ١٧ ديسمبر عام ١٩٧٥(٢).

وقد أخذت بهذه النظرية المحكمة الدائمة للعدل الدولى(١) ومحكمة العدل الدولية(٢)، كما أخذت بها أيضاً هيئة التحكيم فى حكمها بشأن النزاع بين فرنسا

---

(١) وذلك فى حكمها فى قضية الاختصاص الاقليمى للجنة الدولية لنهر الأودر (١٠ سبتمبر ١٩٢٩)، أنظر: Trerritorial jurisdiction of the Internarional Commisson of the River Oder, judgment of 10 September 1929, P.C.I.J., Ser. A, No 23.

وعلى الرغم من أن قضية نهر الاودر كانت تتعلق فى الأساس بالاستخدامات الملاحية لنهر الأودر؛ حيث إن المادة ٣٣١ من معاهدة فرساى لعام ١٩١٩ كانت تضفى الطابع الدولى على الأجزاء الصالحة للملاحة من النهر، وكان المادة ٣٤١من المعاهدة ذاتها تجعل من إختصاص اللجنة الدولية لنهر الأودر تحديد الأجزاء من النهر التى يطبق عليها النظام الدولى ، وكان موضوع السؤال المطروح على المحكمة الدائمة للعدل الدولى يدور حول ما اذا كان اختصاص لجنة نهر الأودر يشمل رافدين للنهر يقعان فى بولندا ؛ وهو ما يعنى أن القضية كانت تتعلق بإختصاص لحنة نهر الأودر وبحقوق الملاحة النهرية بوجه عام - فإن المحكمة بعد أن قررت أنها تعترف بحق الدول النهرية ومنها دول المنابع فى الوصول إلى البحر ، وأن هذا الاعتماد يلعب دورا مهما فى ارساء مبدأ حرية الملاحة النهرية فى الأنهار الدولية مضت إلى القول :

"When Consideration is given to the manner in which states have regarded the concrete situations arising out of the fact that a single waterway traverses or separates the territory of more than one state, and the possibility of fulfilling the requirements of justice and the considerations of utility which this fact places in relief, it is at once seen that a solution of the problem has been sought not in the idea of a right of passage in favour of upstream states, but in that of a community of interest of riparian states. This community of interest in a navigable river becomes the basis of a Common legal right, the essential features of which are the perfect equality of all riparian states in the use of the whole course of the river and the exclusion of any preferential privilege of any one riparian state in relation to the others".

المرجع السابق ص ٢٦-٢٨ .

(٢) حيث ذهبت محكمة العدل الدولية فى أحدث أحكامها المتعلقة بالانهار الدولية Case Concerning Gabcikoveo-Nagymaros project ، الذى أصدرته فى ٢٥ سبتمبر ١٩٩٧ فى النزاع بين المجر وسلوفاكيا إلى القول فى الفقرة ٨٥ من الحكم :

"85. In view of the court, an important consideration is that the effects of a countermeasure must be commensurate with the iniury suffered, taking account of the rights in question.
=

وأسبانيا حول مياه بحيرة لانوكس Lanox فى ١٦ نوفمير عام ١٩٥٧(١).

٧٣٢ - ويمكن القول إن ثمة مبادئ تنظم الانتفاع بمياه الأنهار الدولية، وينظر إليها الفقه الدولى بوصفها من المبادئ الواجبة الاحترام، ومنها وجوب إحترام ما سبق للدولة النهرية الاتفاق عليه من قبل؛ والتسليم بحق كل دولة فى الحصول على الكمية ذاتها من المياه التى كانت تحصل عليها من قبل؛ ووجوب مراعاة التوزيع العادل لمياه النهر؛ ومبدأ عدم الإضرار بالدول النهرية الأخري، وإلزام الدول التى ترغب فى تعديل معدلات الانتفاع بمياه النهر، من خلال إقامة سد أو تحويل مياه النهر ، بالدخول فى مفاوضات مع الدول الأخرى فى هذا الشأن، أو إخطارها المسبق على الأقل؛ فضلا عن مبدأ التعاون بين الدول النهرية، وحماية البيئة النهرية والحفاظ عليها.

٧٣٣ - وقد فرغت لجنة القانون الدولى التابعة للأمم المتحدة من إعداد مشروع اتفاقية دولية بشأن الانتفاع بالمياه الدولية فى غير شئون الملاحة، حيث أبدت الدول ملاحظاتها على هذا المشروع. وقامت الجمعية العامة للأمم المتحدة فى مايو ١٩٩٧ بإقرار «إتفاقية قانون استخدام المجارى المائية الدولية فى الأغراض غير الملاحية»، حيث قامت بعض الدول بالتوقيع عليها، ولكنها لم تدخل بعد حيز التنفيذ.

قواعد هلسنكى:

٧٣٤ - وقد سبق لجماعة القانون الدولى International Law Association أن

= In 1929, the permanent Court of International Justice. with regard to navigation on the river Oder stated as follows:

"The Community of interest in a navigable river becomes the basis of a common legal right, the essential features of which are the perfect equality of all riparian states in the use of the whole course of the river and the exclusion of any preferential privilege of any one riparian state in relation to the others"

Modern development of international law has strengthened this principle for non-navigaional uses of international watercourses as well, as evidenced by the adoption of the convention of 21 May 1997 on the Law of the Non-Navigation-al uses of International Watercourses by the United Nations General Assembly.

(1) Sentence du tribunal Arbitral Constitué en vertu du compromis d'Arbitrage entre les Gouvernements Francais et Espagnol sur l'interpretation du traité de Bayonne en date du 26 May 1866 et de l'Acte Additionnel de la même date concernant l'utitlisation des Eaux du Lac Lanoux, 16 November 1975 .

المنشور فى

Revue Générale de Droit Inernational Public, LXII, 1958 .

وبصفة خاصة ماورد فى الفقرات ٢١، ٢٢، ٢٣، من الأسباب ص ٣١٤ - ٣١٥ .

أقرت فى إجتماعها فى هلسنكى فى عام ١٩٦٦ ما عرف بقواعد هلسنكى بشأن إستخدامات مياه الأنهار الدولية، وهى القواعد التى نظر إليها بوصفها تقريراً لقواعد القانون الدولى القائمة فى هذا الشأن، والتى تحكم الانتفاع بمياه الأنهار الدولية، مالم يكن هناك إتفاق بين دول حوض النهر الدولى على تنظيم الانتفاع على نحو معين، أو فى حالة وجود عرف إقليمى خاص بين هذه الدول فى هذا الشأن. وقد عنى الفصل الثانى من هذه القواعد بقواعد الاستخدامات العادلة لمياه النهر الدولي. وقد أكدت المادة الرابعة من هذه القواعد حق كل دولة من دول حوض النهر الدولى فى المشاركة بالانتفاع بمياه النهر على نحو معقول وعادل. وحددت المادة الخامسة بعض المعايير المعقولة والعادلة فى الانتفاع بمياه النهر الدولى هى :

(أ) جغرافية حوض النهر، وضمنها امتداد مجرى النهر أو فروعه فى اقليم كل دولة من دول الحوض.

(ب) النظام الهيدرولوجى للحوض، وضمنه الإسهام المائى لكل دولة من دول الحوض.

(جـ) المناخ السائد فى حوض النهر.

(د) الاستخدامات السابقة للمياه فى حوض النهر وضمنها - بصفة خاصة - الاستخدامات الحالية.

(هـ) الحاجات الاقتصادية والاجتماعية لكل دولة من دول الحوض.

(و) مدى إعتماد سكان كل دولة من دول حوض النهر على مياهه.

(ز) التكلفة المقارنة للوسائل البديلة للاحتياجات الاقتصادية.

(حـ) مدى توافر المصادر المائية الأخرى.

(ط) تجنب الفقد غير الضرورى فى إستخدامات مياه الحوض.

(ى) مدى إمكانية تعويض دولة أو أكثر من دول الحوض بوصف ذلك وسيلة لتسوية الخلافات بشأن الانتفاع.

(ك) المدى الذى يمكن معه إشباع حاجات الدولة بغير أن ينجم عن هذا الاشباع أضرار جوهرية لمصالح دولة أخرى من دول الحوض.

مع ملاحظة أن الوزن الذى يعطى لأى معيار من هذه المعايير السابقة إنما يتحدد فى ضوء مقارنته بالمعايير المتصلة الأخرى، على أن توضع جميع المعايير والمؤشرات السابقة فى الحسبان عند تحديد المشاركة العادلة والمعقولة.

٧٣٥ - وتجدر الإشارة من ناحية أخرى إلى الأهمية الفائقة التى يثيرها موضوع تلوث مياه الأنهار الدولية بوجه خاص فى الآونة الحديثة، وقد تضمنت قواعد هلسنكى

المشار اليها بعض القواعد الخاصة بتلوث مياه الأنهار ووجوب العمل على مكافحته وتخفيض نسبته والقضاء عليه. وقد كانت المسئولية عن تلوث مياه الأنهار موضوعاً للمنازعات بين الدول فى عدد من الحالات، كما تضمنت إتفاقيات دولية متعددة بشأن الأنهار الدولية قواعد خاصة بحماية تلك الأنهار من التلوث، كما أبرمت بعض الاتفاقيات الدولية الخاصة بحماية بعض الأنهار الدولية ضد التلوث.

أعمال لجنة القانون الدولى :

٧٣٦ - نالت الأنهار الدولية واستخداماتها فى غير شئون الملاحة إهتماماً فائقاً من جانب هيئة الأمم المتحدة مع ازدياد إدارك العواقب الوخيمة التى يمكن أن تنجم عن الصراع بين الدول النهرية من أجل مياه الأنهار واستخداماتها المختلفة. ومن ثم فقد أوصت الجمعية العامة للأمم المتحدة لجنة القانون الدولى التابع لها أن تضع على جدول أعمالها موضوع استخدام المجارى المائية الدولية فى غير شئون الملاحة [١].

وذلك بموجب قرارها رقم ٦٦٩ (٢٥) الصادر بتاريخ ٨ ديسمبر عام ١٩٧٠. وقد قامت لجنة القانون الدولى بإدراج هذا الموضوع على جدول أعمالها إعتباراً من دورتها الثالثة والعشرين فى عام ١٩٧١. وقد تعاقب على هذا الموضوع عدد من المقررين الخاصين حتى تم إنجاز مشروع اتفاقية فى هذا الشأن.

٧٣٧ - بيد أن المداولات والمناقشات قد كشفت أو جسدت - وهذا أمر طبيعى - الخلافات فى المصالح بين دول المنابع ودول المصاب؛ حيث بدأ هذا الخلاف فى بعض المسائل الأولية، مثل تعريف المجرى المائى الدولى. فقد تبنت دول الحوض الأدنى وجهة من النظر مفادها ضرورة التوسع فى مفهوم النهر الدولي، بحيث يشمل شبكة المياه وضمنها المياه الجوفية المتصلة بالمجرى الرئيسى، بهدف ضمان نصيب معقول من عوائد النهر. وحرصت دول المجرى الأعلى على الدعوة إلى عدم أهمية تعريف المجرى المائى الدولى تعريفاً قاطعاً، كى يظل تعريف النهر مسألة تبحث بشأن كل نهر على حدة، ولتكون محلاً للمفاوضة والمساومة بين الدول النهرية.

٧٣٨ - ومن ناحية أخرى كان إستخدام بعض الدول للنهر الدولى استخداماً يمكن أن ينجم عنه إلحاق الضرر بالدول النهرية الأخرى أو بعضها، موضوعاً من موضوعات الخلاف. فقد تبنى المتحدثون بإسم دول الحوض الأعلى للنهر القاعدة التى تقول بحرية استخدام النهر الدولى داخل النطاق الإقليمى لكل دولة على نحو لا يحرم دول النهر الأخرى من نصيبها المنصف؛ ومن هنا يكون المعيار معياراً كمياً دون النظر إلى ما يمكن أن ينجم عن سوء إستخدام النهر من تلوث لمياهه، أو تغيير فى طبيعتها. وقامت وجهة

---

(1) The Non Navigational Uses of International Watercourses

النظر الأخرى، التى كانت لها الغلبة، على إبراز مفهوم النهر الدولى بوصفة نهراً مشتركاً للدول النهرية التى يجرى فى أقاليمها. وكانت تفضل فى هذا الصدد الصياغة التى تقضى بحظر إستخدام المجرى المائى الدولى أو القيام بأى نشاط دخل نطاق الولاية الإقليمية لأية دولة، إذا كان من شأن ذلك أن يلحق ضرراً ملموساً بحقوق دول المجرى المائى الأخرى أو مصالحهم. حيث جاء بالمادة ٨ من مشروع المواد التى أقرتها لجنة القانون الدولى «يجب على دول المجرى المائى أن تنتفع بـ (شبكة) مجرى مائى دولى على وجه لا يسبب ضرراً ملموساً لدول المجرى المائى الأخرى».

٧٣٩ - وقد جاء فى تعليق لجنة القانون الدولى على هذه المادة أن القاعدة الأساسية التى تفيد بأن الدولة التى تنتفع بـ (شبكة) مجرى مائى دولى، عليها أن تفعل ذلك على وجه لا يسبب ضرراً ملموساً لدول المجرى المائى الأخرى. وهذه القاعدة الراسخة هى تطبيق محدد لمبدأ الاستخدام غير الضار للإقليم، المعرب عنه فى المثل القائل «مارس ما لك دون مضارة الغير»، الذى يعكس بذاته المساواة فى السيادة بين الدول. وبعبارة أخرى، فإن الاختصاص الحصرى الذى تتمتع به دولة من دول المجرى المائى داخل إقليمها يجب ألا يمارس على وجه يسبب ضرراً لدول المجرى المائى الأخرى؛ فالتسبب فى ضرر كهذا يعادل التدخل فى إختصاص دول المجرى المائى الأخرى تلك فى مسائل داخل أقاليمها (١).

وتجدر الإشارة الى أن مشروع لجنة القانون الدولى قد أبرز فى صدر الباب الثانى المتعلق بالمبادئ العامة، مبدأ الانتفاع والمشاركة المنصفين والمعقولين فى المادة الخامسة التى نصت على أن:

١ - تنتفع دول المجرى المائى، كل منها فى إقليمها، بالمجرى المائى الدولى بطريقة منصفة ومعقولة. وبخاصة تستخدم هذه الدول المجرى المائى الدولى وتنميه بغية

---

(١) وقد عبر الأستاذ أندراسى مقرر الموضوع لدى مجمع القانون الدولى عن هذا المعنى فى تعليقه على المادة الثانية السالف الإشارة إليها:

"L'article 2 definit le droit d'utilisation, Sa disposition correspond au principe généralement admis de la soveraineté territoriale, entendue non pas comme une liberté d'agir absolue, mais comme étant soumise aux limitations imposées par le droit international.

L'exercice de la souveraineté territorialé est, quant à notre sujet, limite au egard au fait que le territoire soumis a la souveraineté d'un Etat est contigu au territoire d' autres Etats et que cette contiguite physique et l'unité naturelle du terrain et des éléments liquides ou gazeux a pour consequence que certains faits et actes peuvent avoir des suites sur le territoire d'un autre Etat.."

Ann. I.D.I, vol. 49/2, 1961 p. 48 .

الحصول على أمثل انتفاع به وأمثل فوائد منه بما يتفق مع مقتضيات توفير الحماية الكافية للمجرى المائى.

٢ - تشارك دول المجرى المائى فى إستخدام المجرى الدولى وتنميته وحمايته بطريقة منصفة ومعقولة. وتشمل هذه المشاركة حق الانتفاع بالمجرى المائى وواجب التعاون على حمايته وتنميته على السواء، على النحو المنصوص عليه فى هذا المواد.

وإذا كانت المادة السالفة قد أرست مبدأ الانتفاع والمشاركة المنصفين فقد كان من الطبيعى أن يتضمن المشروع بعض المعايير التى تحدد المقصود بالانتفاع المنصف والمعقول، حيث جاءت المادة السادسة لتنص على ما يأتي:

١ - يتطلب الانتفاع بالمجرى المائى الدولى بطريقة منصفة ومعقولة بالمعنى المقصود فى المادة (٥) أخذ جميع العوامل والظروف ذات الصلة فى الاعتبار، ويتضمن ذلك ما يلى :

(أ) العوامل الجغرافية والهيدروغرافية والهيدرولوچية والمناخية والإيكولوچية والعوامل الأخرى التى لهاصفة طبيعية.

(ب) الحاجات الاجتماعية والاقتصادية لدول المجرى المائى المعنية.

(جـ) السكان الذين يعتمدون على المجرى المائى فى كل دولة من دول المجرى المائي.

(د) آثار إستخدامات المجرى المائى فى إحدى دول المجرى المائى على غيرها من دول المجرى المائى.

(هـ) الاستخدامات القائمة والمحتملة للمجرى المائى.

(و) صيانة الموارد المائية للمجرى المائى وحمايتها وتنميتها والاقتصاد فى إستخدامها وتكاليف التدابير المتخذة فى هذا الصدد.

(ز) مدى توافر بدائل ذات قيمة مماثلة، لاستخدام معين مزمع أو قائم.

٢ - لدى تطبيق المادة (٥) أو الفقرة (١) من هذه المادة، تدخل دول المجرى المائى المعنية، عند ظهور الحاجة، فى مشاورات تتسم بروح التعاون.

٧٤٠ - والتأمل فى المعايير السالفة يكشف عن قدر كبير من التشابه مع القواعد التى سبق أن تضمنتها قواعد هلسنكى السالف الإشارة اليها، وهذه القوعد سبق للفقه الدولى أن أشار إليها مستنداً إلى الممارسات الدولية الواسعة النطاق، وقد كان لمجمع القانون الدولى L'Institut de Droit International فضل السبق إلى وضع الضوابط التى تحكم مبدأ التقاسم المنصف فقد جاء بالمادة الثانية من المشروع الذى أقره المجمع فى دورته التى عقدها بسالزبورج فى عام ١٩٦١:

"Tout Etat a le droit d'utiliser les eaux qui traversent ou bordent son territoire sous réserve des limitations imposées par le droit international et notamment de celles résultant des dispositions qui suivent. Ce droit a pour limite le droit d'utilisation des autres états intéréssés au même cours d'eau ou bassin hydrographique".

وإذا كان مشروع مجمع القانون الدولى قد جعل إستخدامات الدول الأخرى فى الحوض نفسه، هى فى ذاتها قيدا على حقوق الدول الأخرى فى الإستخدام، فقد جعل تلك القيود مرتبطة بالقانون الدولى، أى بالاستخدامات التى تجد لها سنداً من القانون الدولى العام. والحق أن الفلسفة الكامنة وراء هذه القاعدة هى النظر إلى دول حوض النهر بوصفها تشكل فيما بينها جماعة إقليمية، ووجوب الاحترام المتبادل للسيادة الإقليمية فيما بينها[1].

٧٤١ - والواقع أن لجنة القانون الدولى قد حرصت على ابرز مبدأ Sic Utere tuo Ut alienum non Laedas «إستخدام ما لك من حق دون إضرار بحقوق الأخرين» بوصفه أهم محددات الاقتسام المشترك لمياه النهر الدولى وضوابطه؛ حيث تضمنت المادة السابعة من مشروع المواد التى أقرتها لجنة القانون الدولى واجباً وإلتزاماً بالعمل على عدم التسبب فى ضرر جوهرى لدول المجرى الأخرى، فنصت هذه المادة على أنه :

١ - يجب على دول المجرى المائى أن تبذل العناية اللازمة فى الانتفاع بمجرى مائى دولى على وجه لا يسبب ضرراً (جسيماً) جوهرياً لدول المجرى المائى الأخرى.

٢ - متى وقع ضرر (جسيم) جوهرى لدولة أخرى من دول المجرى المائي، برغم بذل العناية اللازمة، يجب على الدول التى يسبب إستخدامها الضرر، عند عدم وجود إتفاق على هذا الاستخدام، أن تتشاور مع الدولة المصابة بهذا الضرر بشأن ما يأتى :

(أ) الحدود التى فى إطارها يعتبر هذا الاستخدام منصفاً ومعقولاً، مع مراعاة العوامل المذكورة فى المادة(٦).

(ب) مسألة إجراء تكييفات خاصة للإنتفاع به، ترمى إلى إزالة أو تخفيف أى ضرر مسبب كهذا ومسألة التعويض حينما يكون ذلك مناسباً.

ومن هنا فإنه أياً ما كانت معايير الاقتسام المنصف فإن هذا الاقتسام يجد حده وضابطه الجوهرى فى مبدأ عدم الإضرار، الذى قننته المادة السابعة من مشروع المواد

---

(١) انظر حولية لجنة القانون الدولى ١٩٨٨، المجلد الثانى، الجزء الثانى، ص ٨٠ .

التى أقرتها لجنة القانون الدولى. وبعبارة أخرى فإن حق الدولة النهرية فى الانتفاع بمياه النهر الدولى يجد حده وضابطه المهم فى واجب تلك الدولة فى عدم التسبب فى ضرر جوهرى لدول المجرى المائى الأخرى.

٧٤٢ - وقد عبرت لجنة القانون الدولى عن إدراكها أن تحقيق الانتفاع المنصف والمعقول فى بعض الحالات سيتوقف على تحمل دولة أو أكثر من دول النهر الدولى قدراً من الضرر. وفى مثل تلك الحالات، يتم التوصل إلى التسويات اللازمة من خلال إتفاقات محددة. وهكذا لا يمكن لدولة من دول النهر الدولى أن تبرر استخداما يسبب ضرراً جوهرياً لدولة أخرى من دول المجرى بحجة أن الاستخدام «منصف» إذا لم يكن هناك اتفاق بين دول المجرى المائى المعينة. وقد ذهبت لجنة القانون الدولى فى تعليقها على مشروع المادة السادسة التى أقرتها بصفة مؤقته فى دورتها التاسعة والثلاثين فى عام ١٩٨٧ إلى القول بأنه « ..حيثما يترتب على كمية المياه أو على نوعيتها تعذر تحقيق جميع الاستخدامات المعقولة والنافعة لجميع دول المجرى المائى تحقيقاً كاملاً، ينجم عن ذلك «تنازع الاستخدامات» وفى حالة كهذه، تقضى الممارسة الدولية بأنه يلزم إجراء بعض التعديلات أو التكييفات لحفظ ما لكل دولة من دول المجرى المائى من مساواة فى الحقوق. وهذه التعديلات أو التكييفات يجب التوصل إليها على أساس الإنصاف، ويمكن تحقيقها على أفضل وجه على أساس إتفاقات خاصة للمجرى المائى(١).

مفهوم الضرر الجوهرى :

٧٤٣ - إستخدمت لجنة القانون الدولى إصطلاح الضرر الجوهرى فى مفهوم واقعى موضوعى، فيجب أن تكون هناك قدرة على اثبات الضرر بأدلة موضوعية. ويجب أن يكون هناك إنتقاص حقيقى من الاستخدام، أى أثر ضار له بعض العواقب مثلاً، على الصحة العامة أو الصناعة أو الأموال أو الزراعة أوالبيئة فى الدول المتأثرة، ولذا فإن الضرر «الجوهري» هو ذلك الضرر الذى لايكون طفيفاً أو قابلاً لإكتشافه بالكاد، ولكنه ليس بالضرورة «جسيماً».

٧٤٤ - وبالرغم من أن الوثائق تتحدث عن حظر أوجه النشاط التى ينجم عنها أى ضرر لدولة أخرى من دول النهر الدولى، مثل الاتفاقية الموقعة فى ٢٧ سيتمبر ١٩٧١ بين إكوادور وبيرو، التى أشارت فى مادتها الأولى إلى الاعتراف بحق كل طرف فى استخدام المياه الموجودة فى إقليمه لحاجته «بشرط ألا يسبب ضرراً أو إيذاء للطرف الآخر» والمعاهدة الموقعة فى ١١ يناير ١٩٠٩ بين بريطانيا العظمى والولايات المتحدة الأمريكية، التى نصت على «عدم تلوث المياه فى أى من الطرفين بشكل مضر للصحة أو

---

(١) أنظر حولية لجنة القانون الدولى ١٩٨٨ الجزء الثانى ، ص ٨٠ . المجلد الثانى.

بالمتلكات فى إقليم الطرف الأخر، والمذكرات المتبادلة بين مصر والمملكة المتحدة بشأن نهر النيل فى ١٦ يوليو ١٩٥٢، ويناير ١٩٥٣، والتى أشارت إلى تجنب «أى ضرر» بمصالح مصر - بالرغم من ذلك فإن غالبية الوثائق الدولية لا تقدم الحماية للدولة النهرية إلا إذا بلغ الضرر مبلغاً معيناً من الأهمية، ومن الاصطلاحات التى تستخدم فى هذا الصدد للتعبير عن الضرر الجوهرى أو المهم تعبيرات كبيرة Substantial وجوهرى Significant ومحسوس Sensible وملموس Appreciable . وعلى الرغم من أن هذه التعبيرات تنطوى على بعض الغموض أو المعايير الذاتية فقد خلصت لجنة القانون الدولى إلى أن تعبير ملموس Appreciable هو أفضل الاصطلاحات حيث أنه يوفر أكبر قدر من الموضوعية[1] إلا أن اللجنة عدلت فى القراءة الأخيرة للنصوص عن تعبير ملموس، مفضلة تعبير الجوهرى Significant لوصف الضرر.

وتجدر الاشارة إلى أن الاتفاقية الموقعة بين إيطاليا وسويسرا فى ١٧ سبتمبر ١٩٥٥، بشأن تنظيم بحيرة لوجانو، تنص فى المادة العاشرة منها على أنه إذا قامت الأطراف بتشييد أو تغيير أى من الأشغال الهندسية المدنية، فإن عليها أن تكفل منع «أى تعطيل لتنظيم البحيرة أو تدخل فيه أو أى ضرر يصيب الضفة التى تخص الدولة الأخرى». وقد إنطوت معاهدة مياه السند بين الهند وباكستان فى ١٩ سبتمبر ١٩٦٠ على نص المادة الرابعة التى جاء بفقرتها الثانية والثالثة على أن كل طرف «يوافق على أن أى استخدام غير استهلاكى يمارسة يجب أن يجرى على نحو لا يحدث تغييراً جوهريا، نتيجة لذلك الاستخدام، فى التدفق فى أى قناة بما يضر بإستخدامات تلك القناة من جانب الطرف الأخر، وفقاً لأحكام هذه المعاهدة.

ولا يفسر أى شيئ فى المعاهدة على أنه يمنع أياً من الطرفين من تنفيذ مشاريع الصرف، أو ترويض النهر، أو صيانة التربة من الانجراف والكسح، أو من إزالة الحجارة أو الحصى أو الرمال من قاع النهر بشرط:- أن يتجنب كل طرف، لدى تنفيذ أى من المشاريع السالف ذكرها، وبقدر الإمكان عملياً، أى ضرر جوهرى يصيب الطرف الأخر[2].

كما أن الفقرة الأولى من المادة ١٤ من اتفاق ٢٦ ديسمبر ١٩٤٩، المتعلق بنظام الحدود النرويجية - السوفيتيية وإجراءات تسوية المنازعات والحوادث على الحدود - تشترط على الأطراف «أن تكفل بقاء مياه الحدود نظيفة وعدم تلويثها أو فسادها إصطناعياً بأى وسيلة»، «وأن تتخذ التدابير اللازمة لمنع الإضرار بشواطئ أنهار وبحيرات الحدود». كما تتصدى للتلوث المادة الرابعة من معاهدة مياه الحدود

(١) المرجع السابق ص ٨٢ - ٨٣ .

(٢) المرجع السابق ، ص ٨٥ .

لعام ١٩٠٩ بين المملكة المتحدة والولايات المتحدة الأمريكية، التى تقضى بأن المياه «يجب ألا تلوث من أى جانب بما يضر الصحة أو الأموال فى الجانب الآخر » . وتعترف إتفاقية عام ١٩٧١ ، بين كل من إكوادور وبيرو ، بحق كل بلد فى المياه الموجودة فى إقليمه من أجل حاجاته « بشرط ألا يسبب ضرراً أو أذى للطرف الآخر » . أما المادة ١٧ من معاهدة ٣ فبراير بين الولايات المتحدة الأمريكية والمكسيك فتنص على أن تقوم كل حكومة « بتشغيل خزانتها على نحو يتفق مع العمليات العادية لنظمها الهيدروليكية تلافياً لحدوث ضرر جوهرى فى إقليم الطرف الآخر كلما كان ذلك ممكناً عملياً » . وعملاً بمعاهدة ١٩٦٩ إعتمد وزراء خارجية الدول الخمس لحوض نهر بلاتا (الأرجنتين أورجواى ، بارجواى ، البرازيل ، بوليفيا) فى عام ١٩٧١ اتفاق أسونسيون المرفق به إعلان أسونسيون بشأن إستخدام الأنهار الدولية. وتقضى الفقرة ٢ من الاعلان بأنه فيما يتعلق بالأنهار الدولية المتعاقبة « يجوز لكل دولة أن تستخدم المياه وفقاً لحاجاتها شريطة ألا تسبب ضرراً ملموساً لأى دولة من دول الحوض » [(١)].

وقد جاء فى إتفاق سانتياجو الخاص بالأحواض الهيدرولوجية الموقع فى ١٦ يونيو ١٩٧١ من وزيرى خارجية الأرجنتين وشيلى أن :

١ - يكون الإنتفاع دائماً بمياه الأنهار والبحيرات بطريقة عادلة ومعقولة .

٢ - يتجنب الطرفان تلويث شبكات أنهارهما وبحيراتهما بأى طريقة ، ويصونان الموارد الإيكولوچية لأحواض أنهارهما المشتركة فى المناطق التى لا تخضع لولايتهما .

٣ - يعترف كل طرف بحق الآخر فى الانتفاع بمياه بحيراتهما المشتركة والأنهار المشتركة والأنهار الدولية المتعاقبة فى إقليمه وفقاً لاحتياجه ، وبشرط ألا يقاسى الطرف الآخر من ضرر ملموس[(٢)] .

الالتزام بالتعاون بين الدول النهرية :

٧٤٥ - أشارت المادة الثامنة التى أقرتها لجنة القانون الدولى إلى وجوب تعاون الدول فيما يتعلق بإستخدامات النهر الدولى ، حيث جاء بها : «تتعاون دول المجرى المائى على أساس المساواة فى السيادة والسلامة الإقليمية ، والفائدة المتبادلة من أجل الحصول على أمثل إنتفاع لشبكة مجرى مائى دولى وأكفأ حماية (لها) له »[(٣)] .

ولا شك أن التعاون بين دول حوض النهر الدولى فيما يتعلق بالانتفاع بمياه النهر أساس مهم لتحقيق توزيع منصف لاستخدامات النهر االدولى ومنافعه . ولاريب فى أن

---

(١) المرجع السابق ، ص ٨٥ - ٨٦.

(٢) المرجع السابق ، ص ٨٦ .

(٣) المرجع السابق ، ص ٨٦.

التعاون فى هذا الصدد بين الدول النهرية أمر تفرضه مبادىء حسن النية وحسن الجوار[1] .

وهناك عدد كبير من الوثائق الدولية التى تشير إلى التعاون بين الدول النهرية ، مثل إتفاق ١٧ يوليو ١٩٦٤ بين بولندا والاتحاد السوفيتى ، المتعلق بإستخدام الموارد المائية فى مناطق الحدود بين الدولتين ، والذى قررت المادة الثالثة منه أن الغرض من الاتفاق هو كفالة التعاون بين الطرفين فى مجال الأنشطة الاقتصادية والعلمية والفنية ذات الصلة بإستخدام الموارد المائية فى مياه الحدود . كما نصت المادتان ٨،٧ من هذا الاتفاق على التعاون فى أمور ، منها مشاريع المياه والتبادل المنتظم للبيانات والمعلومات [2] .

٧٤٦ - وهكذا يمكن القول فى النهاية إنه إذا كان مشروع لجنة القانون الدولى يقرر مبدأ الاقتسام الذى عبر عنه بتعبير الإنتفاع والمشاركة المنصفين والمعقولين ، ووضع عدداً من المعايير التى يمكن على أساسها تحديد متى يكون مثل هذا الانتفاع وتلك المشاركة متسمين بالإنصاف والمعقولية فإن مبدأ عدم الإضرار بالدول النهرية ذاته يجد ضابطة وحده المهم فى مبدأ عدم الإضرار بالدول النهرية الأخرى ضرراً مهما أو جوهرياً . وأن الإنتفاع يجب أن يتم فى إطار إلتزام الدول النهرية بالتعاون فيما بينهما على أساس المساواة فى السيادة ، والسلامة الإقليمية ، والفائدة المتبادلة من أجل الحصول على أمثل انتفاع بالمجرى المائى الدولى وتوفير الحماية الكافية له .

---

(١) المرجع السابق ، ص ٨٩.

(٢) ومن الأمثلة الأخرى على الاتفاقيات الدولية التى نص فيها على التعاون بين الدول النهرية، اتفاقية ١٩٦٢ بين سويسرا وفرنسا بشأن حماية مياه بحيرة جنيف من التلوث ، التى أصبحت نافذة المفعول بداية من ١ نوفمبر ١٩٦٣ ؛ وكذلك اتفاق ١٤ أغسطس ١٩٨٣ بين المكسيك والولايات المتحدة الأمريكية بشأن التعاون لحماية البيئة وتحسينها فى منطقة الحدود الذى اصبح نافذاً فى ١٦ فبراير ١٩٨٤؛ واتفاق ٢٦ أكتوبر ١٩٦٣ المتعلق بالملاحة والتعاون الاقتصادى بين دول حوض نهر النيجر (تشاد ، وداهومى، وغينيا، وفولتا العليا، والكاميرون، وساحل العاج ، ومالى ، والنيجر ، ونيجيريا) الذى أصبح نافذاً فى ١ فبراير ١٩٦٦، والإتفاقية الخاصة بالنظام الأساسى لنهر السنغال ، والإتفاقية المتعلقة بالمنظمة المعنية بتنمية نهر السنغال الموقع عليها فى ١١ مارس ١٩٧٢؛ والاتفاقية والأنظمة الأساسية بتنمية حوض تشاد؛ ومعاهد مياه السند الموقعة فى ١٩ سبتمبر ١٩٦٠ بين الهند وباكستان ، التى أصبحت نافذة بداية من ١٢ يناير ١٩٦١ .

ومن الأمثلة الحديثة فى هذا الشأن ماورد فى الفقرة الرابعة من المادة الثانية من بروتوكول SADC لعام ١٩٩٥ التى قررت :

« 4 - Member States within a shared watercours system underake to pursue and establish close cooperation with regard to the study and execution of all projects likely to have an effect on the regime of the watercourse system».

٧٤٧ - ومع ذلك فإن النظرة الشاملة لمشروع لجنة القانون الدولى كانت تكشف بوضوح أيضاً قدراً من الانحياز لمصالح دول الأحباس العليا للأنهار على حساب مصالح دول المصاب وحقوقها ؛ ذلك لأن المشروع قد وضع مبدأ الإنتفاع المنصف والمعقول فى المقام الأول ، مقدماً إياه على مبدأ عدم الإضرار وبعبارة أخرى أخضع مبدأ عدم الإضرار لمبدأ الانتفاع أو الاقتسام المنصف والمعقول لمياه النهر ، ونزل به - أى بمبدأ عدم الاضرار من مرتبة الإلتزام الواضح الجازم إلى مجرد واجب بذل العناية الكافية من أجل تجنبه ، حسبما ذهب جانب كبير من الفقه الدولى ؛ وذلك على النقيض من الوضع الذى كان قائما فى ظل العرف الدولى . ومن هنا فإن المواد المتعلقة بالانتفاع المنصف والمعقول ، ومعايير هذا الاقتسام ومبدأ عدم الاضرار ، كانت من أكثر مواد الاتفاقية إثارة للجدل والنقاش والخلاف ، خلال مناقشات المشروع فى اللجنة السادسة ثم فى لجنة الكل التى شكلتها الجمعية العامة لدراسة المشروع ، حيث بذلت جهود كبيرة من أجل إقامة نوع من التوازن بين المبدأين ، على النحو الذى سنشير إليه بعد قليل .

إتفاقية قانون إستخدام المجارى المائية الدولية فى الأغراض غير الملاحية :

٧٤٨ - اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة فى ٢١ مايو ١٩٩٧ الاتفاقية الدولية الجديدة حول قانون الاستخدامات غير الملاحية للمجارى المائية بأغلبية ١٠٤ دولة ، واعتراض ثلاث دول (الصين - تركيا - بوروندى) وإمتناع ٢٧ دولة عن التصويت (من بينها مصر وفرنسا وإثيوبيا) . وقد جاء اعتماد هذه الإتفاقية وفتح باب التوقيع عليها ، تتويجاً للجهود الكبيرة التى بذلتها الجمعية العامة للأمم المتحدة ، من خلال لجنة القانون الدولى التابعة لها . وكما سبقت الإشارة ، فقد تطلب الأمر ما يزيد على ربع قرن من الزمان (١٩٧٠ - ١٩٩٧) حتى تمكنت الجمعية العامة للأمم المتحدة من إقرار المشروع الذى أعدته لجنة القانون الدولى ، وناقشته اللجنة السادسة ، وإعتمدته اتفاقية دولية جديدة فتحت باب التوقيع عليها .

وقد حظيت الاتفاقية الجديدة بإهتمام واسع النطاق ، وإجتهدت بعض الأقلام فى محاولة التعريف بمضامين هذه الاتفاقية وتأثيراتها على المدى البعيد والقريب على القواعد المتعلقة بإقتسام مياه الأنهار االدولية ومن هنا فإن من المناسب التعرف على أبرز ملامح الاتفاقية الجديدة بشأن قانون الاستخدامات غير الملاحية للمجارى المائية الدولية .

أولا : أبرز ملامح الاتفاقية الجديدة :

١ - أنها اتفاقية إطارية Framework Convention

٧٤٩ - لعل من أهم ما يميز الاتفاقية الجديدة أنها إتفاقية إطارية بمعنى أنها

تضع إطاراً عاماً يتمثل فى مجموعة من المبادىء العامة الرئيسية ، والأحكام المتعلقة بموضوع إستخدامات مياه الأنهار فى غير شئون الملاحة ، بحيث يلزم أن يتم وضع إتفاقية جديدة بشأن نهر معين أو جزء منه ، أى أن الفلسفة التى إعتمدتها لجنة القانون الدولى فى عملها لوضع هذه الاتفاقية قامت على أساس أن تنوع الأوضاع الجغرافية والهيدرولوجية والمناخية والسكانية الخاصة بأحواض الأنهار المختلفة ، تفرض بالضرورة تنوعاً فى القواعد الخاصة بكل نهر من الأنهار ، ومن ثم فحسب الاتفاقية الإطارية أن تضع القواعد العامة والأصول الكلية المتعلقة بإستخدامات الأنهار فى غير شئون الملاحة والقواعد الأساسية التى يتم على مقتضاها إقتسام الموارد المائية للأنهار بوجه عام ، ثم تأتى من بعد إتفاقية خاصة لكل نهر من الأنهار يتم إبرامها بين الدول النهرية التى تقتسم مياهه فيما بينها ، بحيث تنطلق من القواعد العامة والأصول الكلية التى تضمنتها الاتفاقية الإطارية ، آخذه فى الحسبان الأوضاع الخاصة بالنهر من جميع النواحى .

وقد كاد هذا المعنى أن يغيب فى المراحل الأخيرة من إعداد الاتفاقية ومناقشتها فى اللجنة السادسة التابعة للجمعية العامة ، لولا إنتباه عدد من الدول كان فى طليعتها مصر وفرنسا ، حيث جرى التأكيد على ضرورة الإشارة بوضوح إلى الطبيعة الإطارية للاتفاقية ، وأنها لا يمكن أن تتقلب إلى اتفاقية موضوعية تكون هى فى ذاتها قابلة للتطبيق على جميع أحواض الأنهار فى العالم ، وقد عكست ديباجة الاتفاقية هذا المعنى بوضوح تام ، وهو ما يعنى التأكيد على الطابع الإطارى للإتفاقية ، وضرورة أن تكون هناك إتفاقية أو إتفاقيات خاصة تبرم بشأن كل نهر من الأنهار .

٢ - علاقة الإتفاقية بالإتفاقيات السابقة أو اللاحقة بشأن نهر ما :

٧٥٠ - ولئن كان موضوع وجوب إبرام إتفاقات دولية لاحقة للإتفاقية الإطارية بشأن كل نهر من الأنهار هو من الموضوعات التى كانت محلاً للتسليم بوجه عام ، على أساس أن الأطراف فى مثل هذه الاتفاقات المستقبلية سوف تأخذ فى الحسبان القواعد الواردة فى الإتفاقية الإطارية الجديدة ، التى ينظر إليها بوصفها القانون العام للإستخدامات غير الملاحية للأنهار الدولية ، فإن الإتفاقات السابقة والقائمة ومدى علاقتها بالإتفاقية الإطارية ، كانت محلاً لخلافات شديدة حيث طرحت وجهتان متعارضتان من النظر ، إحداهما تقول بأن الإتفاقات القائمة حالياً لا يمكن لها بحال من الأحوال أن تتأثر بأية قواعد جديدة تتضمنها الإتفاقية الإطارية ، على أساس أن مثل هذه الإتفاقيات القائمة هى بمثابة الخاص الذى لا ينبغى له أن يتأثر بالعام ، بينما ذهبت وجهة النظر الأخرى إلى وجوب تعديل الإتفاقات القائمة بحيث تكون متسقة مع الاتفاقية الجديدة ، وكان نص المادة الثالثة من الإتفاقية الجديدة أكثر النصوص إثارة للجدل .

وقد جاء نص المادة الثالثة فى نهاية الأمر مغلباً وجهة النظر الأولى ، ومعلياً عوامل الثبات على الرغبة العارمة فى القضاء على الاتفاقات القائمة ، مع إعطاء الفرصة للدول الأطراف فى اتفاقات قائمة أن تنظر - إذا ما رغبت وعلى أساس إختيارى تماماً - فى إمكانية تحقيق إتساق الإتفاقيات القائمة مع القواعد العامة الواردة فى الاتفاقية الجديدة . حيث نصت المادة الثالثة على ما يأتى :

١ - لا يؤثر أى مما نصت عليه هذه الإتفاقية فى حقوق دول المجرى المائى أو إلتزاماتها الناشئة عن إتفاقات يكون معمولاً بها بالنسبة لهذه الدول فى اليوم الذى تصبح فيه طرفاً فى هذه الاتفاقية ، ما لم يكن هناك إتفاق على نقيض ذلك .

٢ - رغم ما نصت عليه أحكام الفقرة (١) يجوز للأطراف فى الإتفاقات المشار إليها فى الفقرة (١) أن تنظر عند اللزوم ، فى إتساق هذه الاتفاقات مع المبادىء الأساسية لهذه الاتفاقية .

٣ - يجوز لدول المجرى المائى أن تعقد اتفاقاً أو أكثر من اتفاق ، يشار إليها فيما يأتى بعبارة « إتفاقات المجرى المائى » تطبق أحكام هذه الإتفاقية وتوائمها مع خصائص وإستخدامات مجرى مائى دولى أو جزء منه .

٣ - الانتفاع والمشاركة المنصفان والمعقولان :

٧٥١ - وقد كان مبدأ الاقتسام العادل والمنصف لمياه الأنهار الدولية واحداً من الركائز الرئيسية للقانون الدولى العرفى فى هذا المجال ، الذى حاولت جماعة القانون الدولى تقنينه فيما يعرف بقواعد هلسنكى لعام ١٩٦٦ ، كما جرى تقنين المعايير التى إستقرت فى العرف الدولى والتى يجب أخذها فى الحسبان عند إجراء إقتسام مياه النهر ، ولكن هذا المبدأ كان يشترط لإعمال الاقتسام المنصف للمياه عدم التسبب فى ضرر للدول الأخرى ، وجاء مشروع لجنة القانون الدولى فأعلى مبدأ الاقتسام العادل أو المنصف وقدمه وجعله المبدأ العام ، وأورد مبدأ عدم التسبب فى الضرر وجعله فى مرتبة أدنى بعد أن إشترط أن يكون الضرر جسيماً بحيث لا يكون أى قدر من الضرر موجباً للتعويض أو للتأثير على مبدأ التقاسم المنصف للمياه ، ومن هنا فقد ظلت نصوص المادة ٥ (الخاصة بالإقتسام المنصف) و ٦ (الخاصة بمعايير الإقتسام المنصف) و ٧ (المتعلقة بالإلتزام بعدم التسبب فى الضرر) موضعاً للمناقشة والتفاوض حتى اللحظة الأخيرة ، من أعمال لجنة الكل (التى انبثقت عن اللجنة السادسة - القانونية - التابعة للجمعية العامة) فى يوم ٤ أبريل ١٩٩٧ ، وكان إقتراح رئيس اللجنة السفير اليابانى يامادا ، الذى جرى التوصل اليه بعد جهود مضنية ومفاوضات شاقة شارك فيها الوفد المصرى مشاركة فعالة ، بمثابة حل توفيقى تضمن

وضع المواد الثلاثة فى سلة واحدة ، وضعت مبدأ لإقتسام والالتزام بعدم التسبب فى الضرر على قدم سواء ، وحاولت أن تخفف إلى أبعد مدى من الصياغة التى جاء بها مشروع لجنة القانون الدولى ، التى كانت تستجيب فى المقام الأول لمصالح دول منابع الأنهار . وهكذا نصت المادة ٥ من الإتفاقية التى تصدرت الجزء الثانى فيها والمعنون بعنوان « المبادىء العامة » التى حملت عنوان « الانتفاع والمشاركة المنصفان والمعقولان » على أن :

١ - تنتفع دول المجرى المائى ، كل فى إقليمه بالمجرى المائى الدولى بطريقة منصفة ومعقولة . وبصورة خاصة ، تستخدم هذه الدول المجرى المائى الدولى وتنميه بغية الانتفاع به بصورة مثلى ومستدامه ، والحصول على فوائد منه ، مع مراعاة مصالح دول المجرى المائى المعنية ، على نحو يتفق مع توفير الحماية الكافية للمجرى المائى .

٢ - تشارك دول المجرى المائى فى إستخدام المجرى المائى الدولى وتنميته وحمايته بطريقة منصفة ومعقولة . وتشمل هذه المشاركة حق إستخدام المجرى المائى وواجب التعاون فى حمايته وتنميته على السواء ، على النحو المنصوص عليه فى هذه الإتفاقية .

كما نصت المادة السادسة من الإتفاقية على ما يأتى :

١ - يتطلب الانتفاع بالمجرى المائى الدولى بطريقة منصفة ومعقولة بالمعنى المقصود فى المادة ٥ ، أخذ جميع العوامل والظروف ذات الصلة فى الحسبان ومن ذلك ما يأتى :

(أ) العوامل الجغرافية والهيدروغرافية والهيدرولوجية والإيكولوجية ، والعوامل الأخرى التى لها صفة طبيعية .

(ب) الحاجات الإجتماعية والإقتصادية لدول المجرى المائى المعنية .

(جـ) السكان الذين يعتمدون على المجرى المائى فى كل دولة من دول المجرى المائى.

(د) آثار إستخدام أو إستخدامات المجرى المائى فى كل دولة من دول المجرى المائى.

(ز) مدى توافر بدائل ، ذات قيمة مماثلة ، لاستخدام معين مزمع أو قائم .

٢ - لدى تطبيق المادة (٥) أو الفقرة (١) من هذه المادة ، تدخل دول المجرى المائى المعنية ، عند ظهور الحاجة ، فى مشاورات تقوم على روح التعاون .

٣ - يحدد الثقل الممنوح لكل عامل من العوامل وفقاً لأهميته بالمقارنة مع أهمية العوامل الأخرى ذات الصلة ، وعند تحديد ماهية الانتفاع المنصف والمعقول ، يجب النظر فى جميع العوامل ذات الصلة معاً والتوصل إلى إستنتاج على أساسها بصفة عامة .

٤ - الالتزام بعدم التسبب فى ضرر جوهرى :

٧٥٢ - ألمعنا إلى أن الإلتزام بعدم التسبب فى الإضرار بالدول النهرية الأخرى يعد قيداً عاما وفقاً للقانون الدولى العرفى ؛ ومن ثم فإنه يعد قيدا كابحاً لمبدأ الاقتسام المنصف للمياه وموازيا له. وجاء مشروع لجنة القانون الدولى فأحدث تطوراً مهما فى هذا المجال حيث قدم الاقتسام المنصف على مبدأ عدم التسبب فى الضرر كما سلفت الإشارة . ولكن التطور الأخطر والأهم هو الوصف الذى وصفت به اللجنة الضرر ، حيث كانت تصفه فى البداية بأنه الضرر الملموس Appreciable Harm ، ثم قامت فى مرحلة لاحقة ، فيما عد تطوراً بالغ الخطورة ، من جانب دول المصاب ، بالعدول عن هذا الوصف مستخدمة تعبير الضرر الجوهرى Significant Harm وهو ما كان يعنى إعطاء مزيد من حرية التصرف لدول المنابع وتخويلها رخصة التسبب فى إضرار دول المصاب أو المجرى الأوسط للنهر ما دام الضرر لا يبلغ مرتبة الضرر الجوهرى . ومن هنا فإن المادة السابعة كانت هى كذلك محلاً لمفاوضات شاقة وعلى الرغم من عدم إمكانيـــة تجنب استخدام تعبير الجوهرى أو ذى الشأن Significant فإن المادة جاءت فى صياغتها التى تم إقرارها على قدر من التوازن ، وذلك بربطها بالمادتين السابقتين عليها ، والنص فى الفقرة الأولى من المادة الخامسة عند تقرير مبدأ الاقتسام المنصف على وجوب مراعاة مصالح دول المجرى المائى المعنية ، والتركيز على إلتزام الدولة بالعمل على تخفيف الضرر وإزالته والتعويض عنه عند الضرورة ، حيث جاءت صياغة المادة التى تم إقرارها على النحو الآتى : ١ - تتخذ دول المجرى المائى ، عند الإنتفاع بمجرى مائى دولى داخل أراضيها ، كل التدابير المناسبة للحيولة دون التسبب فى ضرر ذى شأن لدول المجرى المائى الأخرى .

٢ - ومع ذلك ، فإنه متى وقع ضرر ذو شأن لدولة أخرى من المجرى المائى ، تتخذ الدول التى سبب إستخدامها هذا الضرر ، عند عدم وجود إتفاق على هذا الاستخدام ، كل التدابير المناسبة ، مراعية أحكام المادتين ٦،٥ بالتشاور مع الدولة المتضررة ، من أجل تخفيف هذا الضرر وإزالته والقيام ، عند الضرورة بمناقشة مسألة التعويض .

٥ - الإلتزام بالتعاون والإخطار عن الإجراءات المزمع إتخاذها :

٧٥٣ - انطوت الاتفاقية على إلتزام عام يوجب على الدول التى تشترك فى المجرى المائى الدولى (النهر الدولى) التعاون فيما بينها وتبادل المعلومات على نحو منتظم ، كما تضمن الجزء الثالث من الإتفاقية تفصيلات واسعة حول التدابير المزمع إتخاذها ، أى المشروعات التى تنوى إحدى الدول النهرية القيام بها ، وبخاصة حيث يحتمل أن يكون لمثل هذه المشروعات آثار سلبية على الدول النهرية الأخرى (وهو الأمر الذى

يحدث عادة بالنسبة لمشروعات دول المنابع) ، كما نظمت الإجراءات الخاصة بالإخطار الذى تصدره الدول التى تزمع إتخاذ تدابير (مشروعات) وما يجب أن يقترن به من بيانات ومعلومات ، تقوم بموافاة الدول النهرية الأخرى بها ، وحددت مدة زمنية معينة (ستة أشهر يجوز مدها) بوصفها مهلة للرد على الإخطار ، وألقت إلتزامات على عاتق الدول فى مدة المهلة ، أهمها التعاون وعدم البدء فى تنفيذ التدابير المزمع إتخاذها ، وعلى العموم تضمن الجزء الثالث من الإتفاقية ضمانات وتفصيلات مهمة لصالح دول المصاب والمجرى الأوسط فى مواجهة دول المنابع .

٦- علاقة الاتفاقية الجديدة بالعرف الدولى :

٧٥٤ - أشرنا فيما تقدم إلى أن لجنة القانون الدولى قد وضعت مشروع هذه الاتفاقية الجديدة فى إطار دورها فى العمل على تقنين أحكام القانون الدولى والعمل على إنمائها وتطويرها تطويراً حثيثاً . ومن ثم فإن هذه الإتفاقية، شأن الإتفاقيات الدولية التى قامت لجنة القانون الدولى بوضع مشروعاتها ، تثير التسأول عن مدى علاقتها بالعرف الدولى ، وبعبارة أخرى تحديد ما يعد تقنيناً واضحاً وأميناً منها للعرف الدولى ، بحيث يكون ملزماً لجميع الدول ، حتى تلك التى لا تصبح أطرافاً فى الإتفاقية ، وما يعد داخلاً فى إطار الإنماء والتجديد ، الذى لا تكون له قوة قانونية ملزمة إلا بالنسبة للدول التى تصبح أطرافا فى الإتفاقية الجديدة (بعد التوقيع والتصديق ودخول الإتفاقية حيز النفاذ بالنسبة لها) ، أو عند صيرورته فى المستقبل عرفاً دولياً .

٧٥٥ - وإذا كان من الواضح أن جانباً مهماً من أحكام الإتفاقية ينطوى على تطوير للأعراف الدولية المستقرة ، فى هذا المجال ، فقد كان من الطبيعى أن تعبر بعض الدول بوضوح عن تحفظها على هذا الاتجاه وتمسكها بالإلتزام بالأعراف المستقرة ، وكذلك إعتراضها على أى تطوير تضمنته الإتفاقية الجديدة ينطوى على مساس بالقواعد العرفية المستقرة . وقد تضمن البيان الذى أدلى به المندوب المصرى فى اجتماعات إبريل ١٩٩٧ ، وإجتماع الجمعية العامة فى ٢١ مايو ١٩٩٧ ما يفيد هذا المعنى بوضوح، وأشار إلى أن مصر لن تكون ملتزمة إلا بالقواعد العرفية المستقرة ، ثم إنطلق البيان المصرى إلى إيضاح النقاط التى رأى وجوب إبراز الموقف المصرى بشأنها ، حيث قرر أنه « لا يمكن لمثل هذه الإتفاقية الإطارية أن تؤدى بحال من الأحوال إلى التأثير على الإتفاقات الدولية الثنائية أو المتعددة الأطراف المتعلقة بأنهار بذاتها .. » .

إن وفد جمهورية مصر العربية الذى يؤكد على أهمية مبدأ الاقتسام العادل لمياه الأنهار الدولية ، يتحفظ على الصياغة المطلقة لنص المادة الخامسة من المشروع ، ويؤكد

على ضـرورة الربط بين هذا المبـدأ وبين إلتـزام الدول النهـرية بعـدم الإضـرار بالدول النهرية الأخرى ، وعلى ضرورة وضع المبدأين على قدم سواء .

إن معايير الاقتسام المنصف للمياه كما وردت فى مشروع المادة السادسة ، لايمكن لها بحال أن تنسخ أية معـايير أخرى سبق أن إستقرت فى العرف الدولى ، أو تكون بديلاً عنها .

إن وفد جمهورية مصر العربية يرى أن صياغة نص المادة السابعة من المشروع لا تنال من المبدأ العرفى المستقر ، الذى عبرت عنه لجنة القانون الدولى منذ فجر عملها بالتعبير الذى يقول (إستخدم ما لك من حق دون إضرار بالغير) ، ويؤكد على أن إلتزام دول حوض النهر بعدم الإضرار بالدول الأخرى هو بمثابة حجر أساس لأى نظام قانونى لنهر من الانهار الدولية يتم الإتفاق عليه بين الأطراف .

٧٥٦ - ومما تجدر الاشارة إليه أن إمتناع مصر عن التصويت عند إقرار الإتفاقية فى لجنة الكل ثم فى الجمعية العامة ، قد أعطى لها أوسع قدر ممكن من حرية الحركة فى مواجهة الإتفاقية، فهذا الموقف لا يحول دون إمكانية التوقيع على الإتفاقية والتصديق عليها مع التحفظات الواضحة المشار إليها ، أو الاستمرار فى تجاهل الإتفاقية وعدم الإنضمام إليها مستقبلاً فى ضوء مواقف دول حوض النيل الأخرى . فبعد أن كانت أثيوبيا من أشد المرحبين بالإتفاقية الجديدة لدى إقرارها فى لجنة الكل (٤ إبريل ١٩٩٧) عند تصويتها بالموافقة عليها ، عادت عند التصويت عليها فى الجمعية العامة (٢١ مايو ١٩٩٧) إلى الإمتناع عن التصويت، حيث أكد ممثل أثيوبيا أن تصويت بلاده بالإمتناع يرجع إلى أن الإتفاقية لا تحقق التوازن بين دول المصب ودول المنبع ، وأن الجزء الثالث من الإتفاقية الخاص بالإجراءات المزمع إتخاذها يضع أعباء ثقيلة على الدولة التى تنوى القيام بمشروعات على مياهها ، كما أشار إلى أن نص المادة الثالثة كان يجب أن ينص على التزام الدول بتعديل الإتفاقية القائمة لتتوافق مع الإتفاقية الإطارية ، كما أشار إلى أن أثيوبيا تتحفظ بشدة على المادة السابعة الخاصة بالإلتزام بعدم الإضرار الجوهرى .

٧٥٧ - ومن ناحية أخرى فإن محاولة سريعة للتعرف على مواقف دول حوض النيل الأخرى تكشف عن أن دولتين فقط قد وافقتا على الإتفاقية هما السودان وكينيا ، واعترضت بوروندى ، ولم تشترك كل من إريتريا وأوغندا وزائير (جمهورية الكونغو الديمقراطية حالياً) فى التصويت ، وامتنعت كل من رواندا وتنزانيا عن التصويت ، حيث أبدت الأولى إعتراضاً شديداً على الجزء الثالث من الإتفاقية ، الخاص بالتدابير المزمع إتخاذها . كما ذهب مندوب تنزانيا فى شرح موقف بلاده إلى

القول بأن النص فى المادة الخامسة على الأخذ فى الحسبان بمصلحة كافة دول المجرى فى إطار الاستخدام العادل فى أحدث خللاً فى التوازن الذى كان ينطوى عليه مشروع لجنة القانون الدولى .

وهكذا نجد فى النهاية أن مواقف دول حوض النيل قد تباينت بشأن الإتفاقية الجديدة ، ولكن غالبيتها تتفق على عدم التسليم بالإتفاقية الجديدة بوصفه تقنينا للعرف الدولى - وعلى اختلاف المنطلقات التى تنطلق منها - وهو الأمر الذى يثير التساؤل فى النهاية حول مدى تأثير هذه الإتفاقية على النظام القانونى لنهر النيل .

المياه الجوفية :

٧٥٨ - ولئن كانت مصادر المياه التى يمكن أن تشترك فيها أكثر من دولة ليست مقصورة على الأنهار الدولية وإنما تشمل أيضاً المياه الجوفية ، حيثما تشترك أكثر من دولة فى خزان واحد للمياه الجوفية ، فإن إتجاها يرجع إلى أعمال جماعة القانون الدولى International Law Association التى أقرت فى عام ١٩٦٦ خلال إجتماعها فى هلسنكى بشأن القواعد السالف الإشارة إليها المتعلقة بإستخدامات مياه الأنهار الدولية ، قد ذهب إلى النظر إلى المياه الجوفية بوصفها جزءاً من حوض النهر الدولى ، وقد تأكد هذا الاتجاه فى أعمال لجنة القانون الدولى ، التى توجت بإتفاقية قانون إستخدام المجارى المائية فى غير شئون الملاحة المشار إليها فيما تقدم والتى خلصت فى المادة الثانية منها إلى أنه «يقصد بالمجرى المائى شبكة المياه السطحية والجوفية التى تشكل بحكم علاقتها الطبيعية بعضها ببعض كلاً واحداً وتتدفق صوب نقطة وصول مشتركة » .

٧٥٩ - وقد إتجهت لجنة القانون الدولى ، وهى تحاول أن تتعرف على عناصر القانون الدولى العرفى فى هذا المجال ، إلى عد المياه الجوفية جزءاً من المجرى المائى الدولى ، وعالجت موضوع المياه الجوفية بحذر بالغ ، حتى وهى بصدد وضع مشروع إتفاقية إطارية تضع الخطوط العامة العريضة التى تعبر عن القانون الدولى بشأن الاستخدامات غير الملاحية لمجارى المياه الدولية، وتترك التفصيلات والتفريعات الجزئية الخاصة بكل نهر إلى اتفاقية خاصة ، فقد جاء بتقرير اللجنة عن أعمالها عام ١٩٨٤ : « .. وتشكل المياه الجوفية عنصراً مهماً من عناصر المجارى المائية الدولية، عند المنبع وكذلك على طول المجرى المائى الكامل للنهر أو لأحد أجزائه ، بيد أن مستودعات المياه فى مناطق كثيرة من الكرة الأرضية قد أصبحت ، أو هناك إمكانية لأن تصبح ، موارد مائية رئيسية للاستخدام البشرى بطريقة أو بأخرى . ويمكن ذكر المناطق الصحراوية مثل منطقة الصحراء الكبرى أو المناطق القاحلة مثل مناطق

الحـدود بين المكسيك والولايات المتحـدة فى سـونورا وأريزونا . وفى مناطق الحـدود بصفة خاصة يخلق الطلب المتزايد على المياه ، والتكنولوجيا المحسنة للحفر بحثاً عن مصادر مياه جوفيه لم تستغل بعد ، منازعات ، أو إحتمالات لقيام منازعات حول موارد المياه الجوفية عبر الحدود ، دون أن يكون لذلك صلة بوجود المجارى المائية الدولية ، ثم خلص تقرير اللجنة بعد أن تعرض لمشاكل إستغلال المياه الجـوفية فى منطـقة الحدود بين الولايات المتحدة والمكسيك إلى تقرير :

«وتوجد نقاط مشتركة كثيرة بين حفظ موارد المياه الجوفية وإداراتها ، عبر الحدود وإدارة وتنظيم المجارى المائية الدولية ، ومن المسلم به أن مصادر المياه الجوفية تشكل إلى حد كبير أحد العناصر أو الأجزاء المهمة للمجرى المائى الدولى ، وينبغى بوصفها هذا أن تقع فى إطار القواعد والمواد السارية والمحددة فى الإتفاقية الإطارية المتعلقة بإستخدام المجارى المائية الدولية فى الأغراض غير الملاحية.

٧٦٠ - ومن ناحية أخرى ، ربما تشكل موارد المياه الجوفية مصادر مستقلة تماماً لا صلة لها بمجار مائية محددة ، وربما تكتسب هذه الموارد أهمية فائقة ، وبخاصة فى الصحارى والمناطق القاحلة ، ويجب إدارتها بحكمة ومعرفة علمية . ويجب التسليم بأن المبادىء العامة للقانون الدولى والصكوك المحددة للقانون الدولى لم تتطور بعد تطويراً كافياً لمواجهة هذه المشاكل ومناطق الصراعات عموما على نحو كاف . وربما يكون للمبادىء والقواعد الموضوعية فى إتفاقية إطارية وفى إتفاقيات تتعلق بمجار مائية محددة علاقة بمصادر مياه جوفية مستقلة ، أو قد تسرى عليها من باب القياس . بيد أن المقرر الخاص يتمسك بوجهة النظر القائلة بأن وضع هذه الاتفاقية المتعلقة بالمجارى المائية لا ينبغى أن ينطوى على محاولة إدراج مثل هذه الموارد الخاصة فى المجال العام للاتفاقية ، كما لا ينبغى أن تدرج أحكام خاصة فى هذا الصك لتنظيم هذه الموارد المحددة ".

وهكذا عبرت لجنة القانون عن وجهة نظر القانون الدولى المعاصر بشأن مشاكل المياه الجوفية ، بالتمييزبين وضع المياه الجوفية ، حين ترتبط بمجرى مائى دولى ؛ وهنا ينطبق بشأنها القواعد التى تحكم الأنهار الدولية فى غير شئون الملاحة ، أما حين لا ترتبط المياه الجوفية بمجرى مائى دولى فلا مجال لتطبيق القواعد الخاصة بمجارى المياه الدولية ، وإن جاز بطبيعة الحال أن يجرى القياس على أحكامها ، حيثما يتعلق الأمر بتنظيم استخدام المياه الجوفية فى مناطق الحدود بين الدول ، بحيث لا يحدث إستخدام مفرط على أحد الجانبين حتى لا يؤثر على الجانب الأخر .

٧٦١ - وتجدر الإشارة إلى أن تقرير لجنة القانون الدولى ، الذى إختتمت به أعمالها لوضع مشروع إتفاقية قانون استخدام المجارى المائية الدولية فى الأغراض غير الملاحية ، قد تضمن توصية قررت فيها لجنة القانون الدولى ، أنها وقد فرغت من نظر موضوع الاستخدامات غير الملاحية للمجارى المائية الدولية ، ونظرت من خلاله فى موضوع المياه الجوفية التى قد تكون متصلة بمجرى مائى دولى ، فإن اللجنة ترى من واجبها الاعتراف بأن المياه الجوفية التى لا تتصل بمجرى مائى دولى تعد بدورها مصدراً طبيعياً، له اهميته الحيوية لإستدامه الحياه ، ولصحة الأنظمة البيئية وسلامتها ومن ثم فإن اللجنة تعترف أيضاً بأهمية الاستمرار فى بذل الجهود من أجل صياغة قواعد تتعلق بالمياه الجوفية المشتركة . وتعبر اللجنة عن رأيها فى أن مشروع المواد التى قامت بإقرارها بشأن الاستخدامات غير الملاحية للمجارى المائية الدولية يمكن أن تطبق أيضا على المياه الجوفية الدولية ، ومن ثم فإنها تدعو الدول إلى الاهتداء بهذه القواعد ، كلما كان ذلك مناسباً ، لتنظيم المياه الجوفية الدولية . وتعمل لجنة القانون الدولى منذ عام ٢٠٠٢ على صياغة مشروع إتفاقية دولية بشأن المياه الجوفية المشتركة Transboundary Aquifers . وقد ناقشت اللجنة ثلاثة تقارير فى هذا الشأن ، تقدم بها المقرر الخاص للموضوع السفير يامادا (اليابانى)(١) كان أخرها فى عام ٢٠٠٥ . وقد تمت صياغة مجموعة من نصوص المواد التى أرسلت إلى الدول الأعضاء فى الأمم المتحدة لابداء ملاحظاتها عليها . ولاشك أن التوصل إلى إستكمال صياغة إتفاقية دولية في هذا الشأن ستكون خطوة هامة لإكتمال بنية القانون الدولى للمياه.

ثانياً : نهر النيل والنظام القانونى الذى يحكم الانتفاع بمياهه:

٧٦٢ - يعد نهر النيل أطول أنهار العالم، وقد قامت على ضفافه فى مصر الفرعونية أعظم الحضارات الانسانية التى لم تزل بعض إنجازاتها العلمية ألغاز يحار فى فهمها العلم الحديث. ويبلغ طول النهر من منابعه فى الجنوب الشرقى للقارة الافريقية حتى البحر المتوسط ٦٧٠٠ كم تقريباً، وتقدر مساحة حوض النيل بنحو ٢,٩ مليون كيلو متر مربع، تشمل أجزاء من دول بوروندى ورواندا وتنزانيا وكينيا وأوغندا والكونغو الديمقراطية وإريتريا وأثيوبيا والسودان ومصر.

٧٦٣ - ومن المعلوم أن إيراد نهر النيل من المياه يختلف من عام إلى آخر، فبينما يصل أقل عائد له إلى ٤٢ مليار متر مكعب سنوياً، ويرتفع أقصى عائد له إلى ١٥٠ مليار متر مكعب، وقد بلغ متوسط الإيراد السنوى للنيل من المياه، خلال القرن العشرين، مقدراً عند أسوان ٨٤ مليار متر مكعب سنوياً . ويستجمع النيل مياهه من ثلاثة أحواض رئيسية هى الهضبة الاثيوبية وهضبة البحيرات الاستوائية وحوض بحر الغزال.

---

(١) وتجدر الاشارة إلى أن منظمة الأمم المتحدة للتربية والثقافة والعلوم اليونسكو قد شكلت لجنة فنية خاصة لتقديم المشورة للمقرر الخاص بناء على طلبه .

(أ) الهضبة الإثيوبية:

٧٦٤ - تمثل الهضبة الاثيوبية أهم منابع النيل، وأخطرها على الإطلاق؛ إذ تمد النيل الرئيسى عند أسوان بنحو ٨٥٪ من متوسط الإيراد السنوى (نحو ٧١ مليار متر مكعب سنوياً) وتتجمع مياه الهضبة الإثيوبية من عدد من الانهار على النحو الآتى:

١ - نهر السوباط : يلتقى هذا النهر بالنيل الأبيض قرب ملكال بجنوب السودان، ويبلغ متوسط الإيراد السنوى من مياه نهر السوباط نحو ١١ مليار متر مكعب مقدرة عند أسوان، وأهم الفروع الرئيسية لنهر السوباط هي: نهر البارو (وإيراده السنوى فى المتوسط ١٣ مليار متر مكعب، يضيع منها ٤ مليار متر مكعب فى مستنقعات مشار بجنوب السودان)، ونهر البيور (ويبلغ إيراده السنوي، فى المتوسط، نحو ٢,٨ مليار متر مكعب، ويضيع منها ٠,٨ مليار متر مكعب).

٢ - النيل الازرق : ويلتقى هذا النهر بالنيل الأبيض عند مدينة الخرطوم، ويبلغ إيراده السنوى فى المتوسط، مقداراً عند أسوان نحو ٤٨,٥ مليار متر مكعب، وتتجمع مياهه من عدد من الأنهار التى تنبع من جبال الهضبة الإثيوبية ومن بحيرة تانا.

٣ - نهر عطبرة : ويلتقى هذا النهر بالنيل الرئيسى قرب الحدود المصرية السودانية، ويبلغ متوسط الايرادى السنوى لمياه النهر نحو ١١,٥ مليار متر مكعب مقدرة عند أسوان.

(ب) الهضبة الإستوائية :

٧٦٥ - ويمثل هذا المصدر أكثر المصادر انتظاماً فى إمداد النيل بالمياه على مدار العام. ويبلغ المتوسط السنوى للمياه الواردة من الهضبة الاستوائية نحو ١٣ مليار متر مكعب مقدرة عند أسوان، موزعة بين المصادر المختلفة على النحو الآتى :

١ - بحيرة فكتوريا : تبلغ مساحة بحيرة فكتوريا ٦٧ ألف كيلو متر مربع، ومساحة حوضها ١٩٥ ألف كيلو متر مربع، وتقع البحيرة وحوضها فى دول رواندا، وبوروندى وتنزانيا، وأوغندا وكينيا والكونغو الديمقراطية. ولا يصل إلى البحيرة أكثر من ٨٪ من جملة مياه حوضها. وتصل المياه للبحيرة إما عن طريق الامطار، وإما عن طريق بعض الأنهار الصغيرة التى لا تعرف تصرفاتها بدقة، وعن طريق نهر الكاجيرا الذى يعد أهم مصادر مياه البحيرة؛ إذ يمدها بنحو ستة مليارات متر مكعب سنوياً، ويمر عبر مسيرته إلى البحيرة بدول رواندا وبوروندى وتنزانيا.

ويقع خزان أوين على الطرف الغربى للبحيرة، ويعد المخرج الرئيسى لها، ويبلغ إجمالى متوسط المياه الخارجة من البحيرة عبر خزان أوين إلى نيل فكتوريا نحو ٢٣,٥ مليار متر مكعب سنوياً، لتصل إلى بحيرة كيوجا بنحو ٢١,٥ مليار متر مكعب فقط.

٢ - بحيرة كيوجا : يمتد نيل فكتوريا من بحيرة فكتوريا حتى يصب فى بحيرة كيوجا التى تقع داخل الأراضى الأوغندية، ومن المعروف أن الأمطار المتساقطة على البحيرة تفقد بالكامل نتيجة للتبخر والنتح من أوراق النباتات الطافية، ومن هنا فإن ما يخرج من بحيرة كيوجا لا يتجاوز نحو ٢١,٥ مليارات متر مكعب تتجه عبر نيل فكتوريا إلى بحيرة ألبرت.

٣ - بحيرة البرت : وتقع هذه البحيرة فى كل من أوغندا والكونغو الديمقراطية، ويصب فى طرفها الشمالى نيل فكتوريا (٢١,٥ مليار متر مكعب سنوياً)، كما يصب فى طرفها الجنوبى نهر السمليكى (٤ مليار متر مكعب سنوياً)، ويستمد هذا النهر مياهه من بحيرتى إدوراد وجورج، وتخرج المياه من البحيرة إلى نيل ألبرت. ويبلغ إجمالى المياه التى تخرج من البحيرة إلى نيل ألبرت نحو ٢٦,٥ مليار متر مكعب سنوياً فى المتوسط. ويمتد نيل ألبرت حتى حدود السوان عند بلدة نيومولي، حيث يسمي بعد ذلك بحر الجبل، ويبلغ متوسط الإيراد السنوى عند بلدة نيمولى نحو ٢٥,٨ مليار متر مكعب، ويستمر النهر بعد ذلك داخل الاراضى السودانية تحت إسم بحر الجبل.

٤ - بحر الجبل والنيل الابيض : يتابع بحر الجبل بعد بلدة نيمولى داخل الأراضى السودانية حيث تصب فيه مجموعة من الأنهار الصغيرة ليصبح إجمالى الإيراد السنوى عند بلدة منجلا نحو ٣٠ مليار متر مكعب سنوياً. وبعد منجلا يدخل بحر الجبل فى منطقة السدود حيث يفقد من مياهه نحو ١٥ مليار متر مكعب. وتقدر المياه الواردة عند ملكال بعد إنتهاء منطقة السدود نحو ١٥ مليار متر مكعب سنوياً فى المتوسط.

(جـ) حوض بحر الغزال :

٧٦٦ - وتنتشر فى هذا الحوض مجموعة من الأنهار الصغيرة التي تنبع من المناطق الجبلية بالسودان وجمهورية إفريقيا الوسطي، وجملة الإيراد السنوى لهذه الأنهار يبلغ نحو ١٥,١ مليار متر مكعب فى المتوسط، غير أن ما يصل منها إلى النيل لا يزيد عن ٠,٥ مليار متر مكعب من المياه، ويفقد الباقى فى مناطق المستنقعات.

وتجدر الإشارة إلي أن المياه الواردة للمناطق الإستوائية وتلك الواردة من بحر الغزال تلتقى قرب مدينة ملكال لتواصل مسيرتها في النيل الأبيض، حتى تصل إلى اسوان فاقدة عبر مسيرتها نحو مليارين ونصف مليار متر مكعب سنوياً في المتوسط ؛ أي أن متوسط المياه التى تصل إلي أسوان من هذين المصدرين تبلغ ١٢ مليار متر مكعب سنوياً .

التنظيم الإتفاقى للإنتفاع بمياه النيل : (تعداد لأهم الإتفاقات) .

٧٦٧ - عقدت فيما يتعلق بتنظيم الانتفاع بمياه النيل اتفاقيات عدة ، أهمها وفقاً للترتيب التاريخى لإنعقادها :

١ - البروتوكول الموقع عليه فى روما فى ١٥ أبريل سنة ١٨٩١ بين بريطانيا العظمى وإيطاليا فى شأن تعيين الحدود الفاصلة بين إريتريا والسودان الذى يقضى فى المادة الثالثة منه بتعهد الحكومة الإيطالية بالامتناع عن إقامة أية أعمال على « العطبرة » قد يكون من شأنها التأثير بدرجة كبيرة على كمية مياه ذلك النهر (١) .

٢ - المعاهدات بين بريطانيا العظمى وأثيوبيا الموقع عليها فى أديس أبابا فى ١٥ مايو سنة ١٩٠٢ ، وبها يتعهد إمبراطور الحبشة إزاء الحكومة البريطانية بعدم إقامة أية أعمال على النيل الأزرق أو على بحيرة تانا أو على السوباط يكون من شأنها التأثير على مياه النيل وألا يسمح بأن تقام مثل هذه الأعمال إلا بعد الاتفاق مع الحكومة البريطانية وحكومة السودان (٢).

٣ - المعاهدة بين بريطانيا العظمى « والكونغو » الموقع عليها فى لندن فى ٩ مايو سنة ١٩٠٦ التى تم بموجبها تعديل اتفاق ١٢ مايو سنة ١٨٩٤ الموقع بين الطرفين ، والتى تقضى المادة الثالثة منها بأن الحكومة المستقلة للكونغو تتعهد بألا تقيم أو

---

(١) تنص المادة الثالثة من بروتوكول روما على مايلى :

"The Italian Government shall undertake not to initiate any irrigation works on the Atabra which may alter the rate of flow of the Nile"

نقلا عن : Ministry of Foreign Affairs: Egypt and The Nile-Cairo-1984 p.39.

(٢) حيث نصت المادة الثالثة من هذه المعاهدة على أن :

"His Majesty Emperor Menelik, King of Kings of Ethiopia shall undertake, before the Government of Her British Majesty not to construct and authorize the construction of any structures on the Blue Nile, Lake Tana or Sobat which would have the effect of obstructing the flow of their waters into the Nile, except in agreement with the Government of Her British Majesty and the Govenment of Sudan"

وتجدر الاشارة إلى أن وثائق التصديق على هذه المعاهدة قد تم تبادلها بين الطرفين فى اكتوبر سنة ١٩٠٢ .

أنظر فى ذلك المرجع السابق ، ص ٤١ .

ومن ناحية أخرى فقد ورد نص مطابق تماما للنص السالف فى المعاهدة المبرمة بين إثيوبيا وبريطانيا العظمى وإيطاليا بشأن تعيين الحدود بين إثيوبيا وإريتريا والسودان الموقعة أيضا فى أديس أبابا فى ١٥ مايو سنة ١٩٠٢ ، التى تم تبادل وثائق التصديق عليها فى ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٠٢.

المرجع السابق ، ص ٤٤ - ٤٥ .

تسـمح بأن تقام أية أعـمـال على أو بالـقـرب من نهـر «سـمليكى» يكون مـن شـأنها إنقاص حجم المياه التى تدخل بحيرة «ألبـرت» من غير موافقة الحكومة السودانية (١).

٤ - الاتفاق المنعقد بين بريطانيا العظمى وفرنسا وإيطاليا فى ١٣ ديسمبر ١٩٠٦ فى شأن التعهد بالمحافظة على وحدة أثيوبيا والمحافظة على مصالح بريطانيا العظمى ومصر فى حوض النيل، وبخاصة فيما يتعلق بتنظيم مياه هذا النهر وروافده.

٥ - المعـاهدة المنعـقـدة فى ٢١ يناير سنة ١٩٢٤ بين بلجيكا وبريطانيا العظمى فى خصوص الامتداد البلجيكى «رواندا، بوروندى»، وتقضى المادة الأولى منها بأن «الحدود تتبع مجرى الملاحة فى نهر كاجيرا».

٦ - الإتفاق المنعقد بين الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا العظمى فى ١٠ فبراير سنة ١٩٢٥ فيـمـا يتعلق بتعيين الحدود فى الامتداد البـريطانى على أفريقيا الشمالية، وقد عنيت بمجرى الملاحة فى نهر كاجيرا.

٧ - تبـادل المذكرات بين بريطانيا العظمى وإيطاليا فى خلال المدة ما بين ١٤ الى ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٥، وهى المذكرات التى تسجل إعتراف إيطاليا بحقوق الأولوية المائية لمصر والسودان على النيل الأزرق وعلى النيل الأبيض وعلى روافدهما، وتتعهد إيطاليا بالإمتناع عن أى عمل يكون من شأنه تعديل حجم المياه فى هذه الأنهار بدرجة مؤثرة (٢).

٨ - تبـادل الخطابات فى ٧ مـايو سنة ١٩٢٩، بين رئيس مجلس الوزراء والمندوب السـامى البريطانى الذى تضمن إعتراف بريطانيا بحقوق مصر الطبيعية والتاريخية فى مياه النيل، وقد جاء فى ختام خطاب اللورد «لويد»: وفى الختام أذكر دولتكم أن حكومة جلالة الملك سبق لها الاعتراف بحق مصر الطبيعى والتاريخى فى مياه النيل، وأقرر أن حكومة جلالة الملك تعد المحافظة على هذه الحقوق مبدأ أساسياً من مبادئ السياسة البريطانية، كما أؤكد لدولتكم بطريقة قاطعة أن هذا المبدأ وتفصيلات هذا الاتفاق ستنفذ فى كل وقت أيا كانت الظروف

---

(١) حيث نصت المادة الثالثة منها على أن:

"The Government of the Independent State of Congo undertake not to construct or allow the construction of structures on the Semiliki or the Isango, or nearly, which would reduce the volume of water entering Lake Albert except with the consent of the Sudanese Government.

نقلا عن المرجع السابق ص ٤٩.

(٢) أنظر النص الكامل لهذه المذكرات المتبادلة المرجع السابق ص ٥٦ وما بعدها.

التى قد تطرأ فيما بعد [1]. كما قضى هذا الاتفاق الدولى - الذى تمثله هذه الخطابات المتبادلة - بأنه بغير الاتفاق مع الحكومة المصرية لا يمكن القيام بأية أعمال بشأن الرى أو بشأن توليد الطاقة على النيل ، أو على روافده ، أو على البحيرات التى ينبع منها إذا كانت هذه الأعمال من شأنها إنقاص كمية المياه التى تصل الى مصر، كما قضى الاتفاق أيضاً بالاحتفاظ بحقوق مصر فى مراقبة مجرى النيل من المنبع الى المصب ، وفى دراسة هذا المجرى للعمل على إقامة المشاريع التى تقتضى بها حاجة مصر.

٩ - الاتفاق بين مصر والسودان فى سنة ١٩٣٢ بشأن إقامة خزان جبل الأولياء الذى يتسع لثلاثة مليارات ونصف مليار متر مكعب من المياه.

١٠ - الاتفاق بين بريطانيا العظمى وبلجيكا بشأنه تنظيم الانتفاع بالمياه على الحدود بين «تنجانيقا» و «رواندا»، وهو الاتفاق الموقع عليه فى لندن فى ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٣٤. ويقضى هذا الاتفاق فى مادته الأولى بأن المياه التى تحول من أى من روافد النيل التى تجرى بين الإقليمين (تنجانيقا وروندا أورندي) يجب أن ترد بكمياتها إلى المجرى الطبيعى للرافد قبل جريانه إلى الإقليم الأخر[2]. وفى الحالة التى ترغب فيها إحدى الدولتين فى الانتفاع بالمياه التى تعبر الحدود بينهما فإنه يجب عليها أن تخطر الدولة الأخرى بذلك قبل ستة أشهر من بدء الانتفاع[3].

(١) حيث جاء بنهاية خطاب اللورد لويد :

"4. In conclusion, I would like to remind your Excellency that Her Majesty's Government in the United Kingdom has already recongnized the natural and historical right of Egypt to the water of the Nile. I am instructed with the responsibility of declaring that Her Majesty's Government in the United Kingdom considers the observance of these rights as a fundamental principle of the policy of Great Britain and wishes to assure your Excellency that the principle of this agreement as well as its detailed stipulated provisions will be observed irrespective of the time and the circumstance.

نقلا عن المرجع السابق ، ص ٦٨ .

(٢) فقد نصت المادة الاولى على ما يأتى :

"Water diverted from a part of a river or stream wholly within the Tanganyika Territory or Ruanda-Uurndi shall be returned without substantial reduction to its natural bed at some point before such river or stream flows into the other territory, or at some point before such river or stream forms the common boundary between the two territories"

المرجع السابق ، ص ١٠٦ .

(٣) حيث نصت المادة السادسة علي أنه :

"In the event of either contracting Government desiring to utilise the Water of any river or stream on the aforesaid boundary or to permit any person to utilise such water =

١١ - تبادل المذكرات بين المملكة المصرية والمملكة المتحدة فى ٢٠ فبراير سنة ١٩٥٠ بشأن الاتفاق على تعاون سلطات الدولتين بشأن الأرصاد الجوية والمائية فى حوض النيل.

١٢ - تبادل المذكرات بين مصر والمملكة المتحدة فى ١٦ يوليو سنة ١٩٥٣ وفى ٥ يناير ١٩٥٣ بشأن مساهمة مصر فى إقامة القناطر فى شلالات أوين Owen Falls لتوليد الطاقة كى ينتفع بها جزء من سكان «أوغندا»، وكانت المملكة المتحدة تتعاقد مع مصر باسم «أوغندا» وتم الاتفاق فى هذه المذكرات على أجازة تعلية قناطر «شلالات أوين» وذلك لرفع مستوى المياه فى بحيرة فكتوريا لصالح مصر وحدها، لتنتفع بمياه البحيرة المرتفعة فى وقعت التحاريق. وبمقتضى هذا الاتفاق تتعهد مصر بأن تدفع لحكومة «أوغندا» النفقات التى يقتضيها تعديل مشروعات القناطر الذى يحدثه إرتفاع مستوى بحيرة «فكتوريا»، وبأن تدفع مصر ٩٨٠ ألف جنيه تعويضاً لشركة «أوغنداً الكهربايية» Uganda Electricity Board عن النقص فى قدراتها على توريد الطاقة فى الفترة التى سيتوقف فيها الانتفاع بالمياه.

١٣ - اتفاق المعونة الفنية الذى انعقد بين الولايات المتحدة الامريكية وأثيوبيا فى ٢٣ يونيو سنة ١٩٥٢، وفى ٢٧ من يونيو سنة ١٩٥٣ لإنماء شئون الأبحاث المائية فى أثيوبيا، وتحديد الطبيعة الجغرافية بحوض النيل بوساطة الرسوم التى تجرى من الجو؛ وذلك فى إقليم إثيوبيا.

١٤ - الاتفاق بين الاتحاد السوفيتى والجمهورية العربية المتحدة المنعقد فى القاهرة فى ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٥٨ بشأن المعونة المالية والفنية من جانب الاتحاد السوفيتى لإنشاء «السد العالي» قبلى أسوان وبه يمنح الاتحاد السوفيتي الجمهورية العربية المتحدة قرضياً فى حدود ٤٠٠ مليون روبل. وقد أعقب هذا الاتفاق سلسلة أخرى من الاتفاقات بين الدولتين فى شأن المعاونة على تنفيذ المراحل المتعلقة بإنشاء السد العالى.

١٥ - وفى أعقاب إستقلال السودان جرت مفاوضات متعاقبة، بين ممثلى الحكومتين المصرية والسودانية، بشأن تنظيم الانتفاع بمياه النيل بين الدولتين، وعندما عزمت الحكومة المصرية على إنشاء مشروع السد العالى، تركزت المفاوضات بوجه خاص على الانتفاع بكمية المياه الزائدة التى تنتج عن إنشاء السد العالي، وكانت الحكومة

= for irrigation purposes, such contracting Government shall give to the other contracting Government notice of such desire six months before commencing operations for utilisation of such waters, in order to premit of the consideration of any objections which the other contracting Government may wish to raise".

السودانية ترغب فى تعديل أحكام إتفاقية سنة ١٩٢٩ التى كانت تنظر إليها بوصفها مجحفة بحقوق السودان، وقد تم التوصل فى النهاية إلى إبرام اتفاقية ٨ نوفمبر سنة ١٩٥٩ بين الجمهورية العربية المتحدة (مصر) وبين السودان.

١٦ - وأخيراً فقد تم إبرام اتفاقية ٢١ مايو سنة ١٩٩١ بين جمهورية مصر العربية وأوغندا - فى شكل خطابات متبادلة بين وزيرى الخارجية فى البلدين - بعد مفاوضات مكثفة بين الدولتين بشأن مشروع إنشاء محطة لتوليد الكهرباء على بحيرة فكتوريا كانت أوغندا قد تقدمت به إلى البنك الدولى لتمويل عملية إنشائه (١)، وتضمن الاتفاق ما يأتى:

١ - إلتزام أوغندا بتمرير التصرفات الطبيعية طبقاً للمعدلات المعمول بها وقت إبرام الاتفاق.

٢ - إلتزمت أوغندا فى الفقرة الثانية بما سبق أن إتفق عليه بين الدولتين عند إنشاء خزان أوين فى عام ١٩٥٣، بالحفاظ على مدى التخزين البالغ قدرة ثلاثة أمتار لصالح مصر.

٣ - ورد بالفقرة الثالثة أنه يمكن النظر فى تعديل هذه المعادلات لصالح أوغندا لتوليد الكهرباء بناء على اتفاق الطرفين، وبما لا يضر بدول المصب.

٤ - جاء بالفقرة الرابعة من الاتفاق أن التصرف المستخدم للقوى الكهربائية ينبغى أن يكون متوافقاً مع التصرف الطبيعى .

---

(١) كانت أوغندا قد تقدمت بمذكرة فنية مرفقة بخطاب موجه إلى سفارات مصر والسودان وتنزانيا وكينيا تفيد عزمها إقامة محطة إضافية لتوليد الكهرباء بسعة ١٠٢ ميجاوات وتعمل بتصرف ثابت قدره ١٢٠٠ متر مكعب فى الثانية .

وقد تبين أن الدراسة الفنية الاوغندية لم تأخذ فى الحسبان الموازنات التى سبق أن طلبتها مصر لتخزين المياه فى البحيرات الاستوائية ، كما أغفلت الدراسة كيفية تشغيل المحطة عند انخفاض البحيرة . وقد ناقشت الهيئة الدائمة المشتركة لمياه النيل بجانبيها المصرى والسودانى الموضوع للوصول إلى رأى موحد طبقا لاتفاقية سنة ١٩٥٩ ، وتم إعداد مذكرة حددت أهم النقاط التى تهم مصر وأوغندا طبقا للإتفاقيات الثنائية بينها فى عامى ١٩٤٩ و١٩٥٣ ، وكان أهمها :

١ - التأكيد على ما ورد فى اتفاقية عام ١٩٢٩ من عدم قيام أوغندا بأى أعمال على النيل تؤثر على تصرفات مياه النيل إلا بعد التشاور مع مصر ، وإلى إتفاقات ١٩٤٩ و ١٩٥٣ التى أكدت على أن التخزين فى بحيرة فكتوريا وخزان أوين يخدم غرضين هما المياه لصالح مصر وتوليد الكهرباء لصالح أوغندا.

٢ - أن الدراسة الاوغندية ركزت على السنوات العالية من ١٩٦٠ - ١٩٩٠ فى حين لو أخذت فى الحسبان التصرفات من بداية القرن حتى عام ١٩٦٠ لاختلفت الصورة تماما .

وفى ضوء ما تقدم تم إخطار البنك الدولى الذى أوقف تمويل المشروع حتى تم التوصل إلى إتفاق مايو سنة ١٩٩١ .

اتفاقية نوفمبر سنة ١٩٥٩ بين مصر والسودان :

٧٦٨ - ونظراً لما لإتفاقية ٨ نوفمبر سنة ١٩٥٩ المبرمة بين مصر والسودان بشأن «الانتفاع الكامل بمياه النيل» من أهمية خاصة، فقد رأينا الإشارة تفصيلا إلى أهم ما ورد بها من أحكام؛ حيث تناولت الاتفاقية المسائل الآتية:

١ - الحقوق المكتسبة.

٢ - مشروعات ضبط مياه النهر وتوزيع فوائدها.

٣ - مشروعات استغلال المياه الضائعة فى حوض النيل.

٤ - التعاون الفنى بين الجمهوريتين.

٥ - أحكام عامة.

أولا الحقوق المكتسبة الحاضرة :

٧٦٩ - (أ) ما تستخدمه الجمهورية العربية المتحدة من مياه نهر النيل حتى توقيع هذا الاتفاق هو الحق المكتسب لها قبل الحصول على الفوائد التى سيحققها ضبط النهر وزيادة إيراده المنوه عنها فى هذا الاتفاق ومقدار هذا الحق ٤٨ مليارا من الأمتار المكعبة مقدرة عند أسوان سنوياً.

(ب) ما تستخدمه السودان عند توقيع اتفاقية عام ١٩٥٩ هو حقها المكتسب قبل الحصول على فائدة المشروعات المشار إليها، ومقدار هذا الحق أربعة مليارات من الامتار المكعبة المقدرة عند أسوان سنوياً.

ثانياً : مشروعات ضبط النهر وتوزيع فوائدها بين الدولتين :

٧٧٠ - (أ) وافقت الدولتان على أن تقوم مصر بإنشاء مشروع السد العالى عند أسوان بوصفه أول مشروع من مشروعات التخزين المستمر على النيل.

(ب) وافقت الدولتان على أن تقوم السودان بإنشاء خزان الروصيرص على النيل الأزرق، وأية أعمال أخرى تراها لازمة لاستغلال نصيبها.

(جـ) يوزع صافى فائدة السد العالى بين الدولتين بنسبة ١٤,٥ للسودان إلى ٧,٥ مليار لمصر متى ظل متوسط الإيراد فى المستقبل فى حدود متوسط الإيراد حتى توقيع الاتفاقية، فإن صافى فائدة السد العالى يصبح فى هذه الحالة ٢٢ مليارا من الأمتار المكعبة من المياه، يكون نصيب السودان منها ١٤,٥ مليارا ونصيب مصر ٧,٥ مليارت، وبضم هذين النصيبين إلى حقهما المكتسب يصبح نصيب السودان بعد تشغيل السد العالى ١٨,٥ مليارا من الأمتار المكعبة من المياه، ونصيب مصر ٥٥,٥ مليارا من الأمتار المكعبة من المياه. فإذا زاد متوسط الإيراد فإن صافى الزيادة يوزع مناصفة بين الدولتين.

(د) قامت مصر طبقاً للإتفاقية بدفع مبلغ خمسة عشر مليونا من الجنيهات المصرية إلى السودان، تعويضاً شاملاً عن الأضرار التى تلحق بالممتلكات السودانية نتيجة التخزين فى بحيرة السد العالى حتى منسوب ١٨٢ متراً.

(هـ) قامت حكومة السودان وفقاً لأحكام الاتفاقية - بإتخاذ إجراءات ترحيل سكان حلفا وغيرهم من السكان السودانيين الذين غمرت أراضيهم مياه بحيرة السد العالي.

ثالثاً : مشروعات إستغلال المياه الضائعة فى حوض النيل:

٧٧١ - فى إطار الرغبة فى العمل المشترك على عدم ضياع أية كميات من مياه النهر لصالح التوسع الزراعى فى البلدين إتفق الطرفان على أن تقوم جمهورية السودان - بالاتفاق مع مصر - بإنشاء مشروعات لمنع الضائع من مياه حوض النيل فى مستنقعات بحر الجبل وبحر الزراف وبحر الغزال وفروعة ونهر السوباط وفروعه وحوض النيل الأبيض، ويكون نصيب كل منهما النصف، على أن تتحمل الدولتان جملة التكاليف مناصفة بينها أيضا.

وتجدر الاشارة هنا أيضاً إلى أن الأوضاع الراهنه فى جنوب السودان، ونشاط ما يعرف بالجيش الشعبى لتحرير جنوب السودان بقيادة چون جارنج قد أدت إلى توقف العمل فى بعض هذه المشروعات (قناة جونقلى)(١).

التعاون الفنى :

٧٧٢ - تحقيقاً للتعاون الفنى بين حكومتى الدولتين، للسير فى البحوث والدراسات اللازمة لمشروعات ضبط النهر وزيادة إيراده، وكذلك لاستمرار الأرصاد المائية على النهر فى أحباسه العليا، وافقت الدولتان على إنشاء هيئة فنية دائمة مشتركة بعدد متساو من الدولتين. وقد صدر البروتوكول الخاص بتكوينها وتدبير الميزانية اللازمة لها فى ١٧ يناير سنة ١٩٦٠، كما تم وضع لائحتها الداخلية، وتجتمع الهيئة فى القاهرة أو الخرطوم. وقد عهد إلى الهيئة بالاختصاصات الآتية:

(أ) رسم الخطوط الرئيسية التى تستهدف زيادة إيراد النهر، والإشراف على البحوث اللازمة لها لوضع المشروعات فى صورة كاملة لعرضها على الحكومتين.

(ب) الإشراف على تنفيذ المشروعات التى تراها الحكومتان.

---

(١) وقد تم التوقيع فى ٢٠ يوليو ٢٠٠٢ على بروتوكول ماشاكوس (برعاية كينيا) وفى إطار مبادرة الايجاد بهدف التمهيد لإبرام إتفاق سلام بين الحكومة السودانية وجيش تحرير جنوب السودان. وستكون هناك في ظل هذا الاتفاق فترة إنتقالية مدتها ست سنوات يتم بعدها تقرير مصر جنوب السودان إما بالبقاء في إطار السودان الموحد أو بالإنفصال وإقامة دولة جديدة. ومن المأمول أن يؤدى السلام المرتب إلى تهيئة المناخ لإستئناف العمل في المشروعات المشتركة التي تؤدي إلى زيادة الموارد المائية المشتركة.

(جـ) وضع نظم تشغيل الأعمال التى تقام على النيل داخل حدود السودان، كما تضع نظم تشغيل الأعمال التى تقام خارج حدود السودان، بالاتفاق مع المختصين فى البلاد التى تقام فيها هذه المشروعات.

(د) مراقبة جميع نظم التشغيل المشار اليها بوساطة المهندسين الذين يناط بهم هذا العمل مع موظفى الحكومتين فيما يتعلق بالأعمال المقامة داخل حدود السودان، وكذلك بحيرة السد العالى وسد أسوان، وطبقاً لما يبرم من إتفاقات مع البلاد الأخرى عن مشروعات أعالى النيل المقامة داخل حدودها.

(هـ) لما كان من المحتمل أن تتوالى السنوات الشحيحة الإيراد، ويتوالى إنخفاض مناسيب التخزين بالسد العالى لدرجات قد لا تساعد على التمكن من سحب إحتياجات البلدين كاملة فى أى سنة من السنين، فإنه يكون من عمل الهيئة أن تضع نظاماً لما ينبغى أن تتبعه الدولتان لمواجهة مثل هذه الحالة فى السنوات الشحيحة بما لا ينتج عنه ضرر لأى منهما، وتتقدم بتوصياتها فى هذا الشأن لتقرها الحكومتان.

٧٧٣ - وأخيراً فقد إتفقت الدولتان على أن تبحثا سويا أية مطالب لدول حوض النيل الأخري، تتعلق بشئون مياه النهر أو المطالبة بنصيب فى مياهه، وأن يتفقا على رأى موحد بشأنها. وإذا أسفر البحث عن إمكانية التسليم بأية كمية من المياه تخصص لدولة أو لأخري؛ فإن هذا القدر - محسوبا عند أسوان - يخصم مناصفة بين الدولتين من نصيبهما، كما تنظم الهيئة الفنية الدائمة المشتركة مع المختصين فى دول حوض النهر الأخرى مراقبة عدم تجاوز هذه البلاد الكميات المتفق عليها.

نهر النيل وإتفاقية قانون استخدام المجارى المائية الدولية:

٧٧٤ - وإذا كانت الاتفاقيات الدولية النافذة التى تشكل الإطار القانونى الذى يحكم تقاسم مياه نهر النيل والتى سبقت الإشارة إليها، فيما تقدم، قد إقترن بها عرف دولى إقليمى بين دول حوض النهر تأكد إحترامه وثباته على مدى مئات السنين، بحيث لم تكنَ الاتفاقيات الدولية، فى حقيقة الأمر، إلا انعكاسا وتقنينا للأعراف الدولية المستقرة بشأن مياه النيل، وإستخدامات هذه المياه من جانب دول الحوض - فإن هذه الاعراف لا تخرج فى مجموعها ، عن العرف الدولى المستقر على الصعيد العالمى بشأن تقاسم مياه الأنهار الدولية الذى يقوم على أساس التقاسم المنصف للمياه [1]، المستند

(١) عبرت قواعد هلسنكى التى اقرتها جماعة القانون الدولى International Law Association (ILA) فى دورتها فى هلسنكى فى عام ١٩٦٦ عن هذا المبدأ بنصها فى المادة الرابعة منه على أن :

"Each basin state is entitled, within its territory, to a reasonable and equitable share in the beneficial uses of the waters of an international drainage basin"
=

إلى مجموعة من المعايير المتوازنة؛ منها الموارد المائية المتاحة لكل دولة من دول الحوض، وإعتماد السكان فى كل دولة على موارد النهر، والطبيعه الخاصة بإقليم كل دولة من دول الحوض ومبدأ وجوب عدم الإضرار بالدول النهرية الأخرى. وقد آثار إقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة فى مايو سنة ١٩٩٧ لاتفاقية قانون استخدام المجارى المائية الدولية فى الأغراض غير الملاحية [١] وفتح باب التوقيع عليها منذ ذلك الحين، التساؤل حول مدى تأثير هذه الاتفاقية على النظام القانونى لنهر النيل، الإتفاقيات الدولية السارية بين الدول النيلية بشأن تقاسم مياهه وإستخداماته.

ولا شك فى أن الاتفاقية الجديدة بوصفها إتفاقية إطارية لن يكون لها تطبيق مباشر على علاقات دول الحوض، حتى وإن أصبحت جميعاً من أطراف الاتفاقية الجديدة، مالم يتم إبرام اتفاقية خاصة بين دول حوض النيل تعكس القواعد والأحكام التى وردت بالاتفاقية الإطارية، وتقوم بإنزالها على خصوصيات النيل وأوضاعه الهيدرولوجية والجغرافية والسكانية وإقتصاديات دوله ومدى إعتمادها على موارده المائية والموارد المائية الأخرى المتاحة لهذه الدول. ومن هنا كانت عناية مصر بنص المادة الثالثة من الاتفاقية المتعلقة بالعلاقة بين الاتفاقات القائمة والاتفاقية الجديدة، وذلك خلال المناقشات التى دارت فى اللجنة التى شكلتها الجمعية العامة للأمم المتحدة للنظر فى المشروع الذى أعدته لجنة القانون الدولى التابعة لها، ؛والذى استغرق نحو ربع قرن من الزمان ؛ حيث حرص الوفد المصرى - مع وفود أخرى من دول المصاب - على إجراء تصويت منفرد على هذه المادة الثالثة من الاتفاقية، بعد الجهود المضنية التى بذلت فى التفاوض بشأنها، وفى كل الاحوال فإن نص المادة الثالثة من الاتفاقية الجديدة بالصيغة التى تم إقراره وإعتماده بها لا تؤثر على الاتفاقات السارية بين دول حوض النيل، حيث جرى نص هذه المادة الثالثة على النحو الآتى:

١ - لا يؤثر أى مما نصت عليه هذه الاتفاقية فى حقوق دولة المجرى المائى أو التزاماتها الناشئة عن اتفاقات يكون معمولا بها بالنسبة لهذه الدول، فى اليوم الذى تصبح فيه طرفاً فى هذه الاتفاقية، مالم يكن هنالك إتفاق على نقيض ذلك.

٢ - رغم ما نصت عليه أحكام الفقرة (١) يجوز للأطراف فى الاتفاقات المشار إليها فى الفقرة (١) أن تنظر عند اللزوم فى اتساق هذه الاتفاقات مع المبادئ الأساسية لهذه الاتفاقية.

=

وقد تضمنت المادة الخامسة من قواعد هلسنكى المعايير التى يجب أن يقوم عليها الاستخدام المعقول العادل لمياه حوض النهر الدولى :

أنظر نص المادة الخامسة ما تقدم فقرة ٦٩٤ .

(١) أنظر بشأن مواقف دول حوض النيل عند التصويت على الاتفاقية ما تقدم فقرة ٧١٥ - ٧١٧ .

٣ - يجوز لدول المجرى المائى أن تعقد إتفاقاً أو أكثر من إتفاق يشار إليه فيما يأتى بعبارة «إتفاقات المجرى المائي» تطبق هذه المواد وتوائمها مع خصائص مجرى مائى دولى معين أو جزء منه واستخدامته.

٤ - عندما يعقد إتفاق مجرى مائى بين دولتين أو أكثر من دولتين من دول المجرى المائي، يجب أن يحدد هذا الاتفاق المياه التى يسرى عليها. ويجوز عقد مثل هذا الاتفاق فيما يتعلق بكامل المجرى المائى الدولي، أو بأى جزء منه، أو برنامج أو إستخدام معين، إلا بقدر ما يؤثر هذا الاتفاق سلبيا، بدرجة جسيمة، فى إستخدام مياه المجرى المائى من جانب دولة أو أكثر من دولة من دول المجرى المائى الأخري، دون موافقة صريحة منها.

٥ - عندما ترى دولة من دول المجرى المائى أن مواءمة أحكام هذه الاتفاقية أو تطبيقها ضروريان بسبب خصائص مجرى مائى دولى معين واستخداماته، تتشاور دول المجرى المائى بغية التفاوض بحسن نية بقصد عقد اتفاق أو اتفاقات مجرى مائى.

٦ - إذا كانت بعض دول مجرى مائي معين، ليس كلها، أطرافاً فى إتفاق ما لا يؤثر شئ مما ينص عليه مثل ذلك الاتفاق على الحقوق أو الالتزامات التى تقررها هذه الاتفاقية لدول المجرى المائى التى ليست أطرافاً فى مثل هذا الاتفاق.

٧٧٥ - وإذا كانت دول حوض النيل ليست على قلب رجل واحد بالنسبة للإتفاقية الجديدة، فإن هذه الدول تظل على إلتزامها بإحترام العرف الدولى بشأن إستخدام مياه الأنهار بصفة عامة والأعراف الإقليمية بشأن نهر النيل بصفة خاصة، وما هو قائم ونافذ من إتفاقيات دولية ثنائية أو متعددة الأطراف، وذلك حتى تتوصل هذه الدول فيما بينها إلى إتفاقية دولية واحدة بشأن نهر النيل، تعكس العرف الإقليمى بشأنه ، وما ورد فى الاتفاقيات القائمة من أحكام وقواعد مستقرة. ولقد عبر البيان المصرى الذى تم الإدلاء به عند التصويت على الاتفاقية الجديدة عن هذه المعانى بجلاء عندما قرر «أن وفد جمهورية مصر العربية يود فى هذه المناسبة أن يؤكد على أن الطبيعة الإطارية لهذه الاتفاقية تعني، فى المقام الاول، أنها تنطوى على مجموعة من المبادئ والأحكام العامة المتعلقة بالاستخدامات غير الملاحية للأنهار الدولية، والقائمة على إتفاق ورضاء جميع الدول التى تتقاسم مياه هذا النهر، لا يمكن للإتفاقية الإطارية، بحكم طبيعتها، أن تكون قابلة للتطبيق المباشر من حيث الموضوع، على موارد حوض النهر، مالم تقم الدول النهرية بإبرام اتفاق خاص ينظم العلاقة بينها، حتى ولو كانت جميع هذه الدول أطرافا فى الاتفاقية الاطارية، وذلك حتى يأخذ الاتفاق الخاص فى الحسبان الطبيعة الخاصة للنهر، من النواحى الجغرافية والمناخية والتاريخية والهيدورلوچية وأن يأخذ

فى الحسبان أيضاً ماسبق إبرامه بشأن النهر من اتفاقات ثنائية أو متعددة الاطراف، وما استقر بشأن استخدامات مياهه من أعراف. وهى الأحكام التى يتعين، طبقاً للقواعد العامة فى القانون، أن تكون لها بحكم خصوصيتها الأولوية على الأحكام التى تتضمنها الاتفاقية الإطارية».

٧٧٦ - وإذ كان الأمر على نحو ما تقدم فإن من المتعين علينا أن نلاحظ أن العلاقات المتبادلة بين دول حوض النيل لا تقف عند حدود الإعتبارات القانونية الخالصة، ولكنها تتجاوزها، على الرغم من أهميتها الفائقة، إلى آفاق رحبه تتعلق بروح التعاون والوفاق التى يجب أن تسود العلاقة بين هذه الدول. ومن هنا كان لزاما علينا أن نعرض للطبيعة القانونية للاتفاقات الدولة المتعلقة بنهر النيل، ثم للجهود التى تبذلها دول حوض النيل لإقامة إطار قانونى ومؤسسى للتعاون فيما بينها.

الطبيعة القانونية للاتفاقات الدولية بشأن نهر النيل:

٧٧٧ - أسهمت مجموعة من العوامل، المتداخلة المعقدة، فى إرتفاع أصوات دول حوض نهر النيل وخاصة أثيوبيا، مطالبة بوجوب الحصول على نصيب عادل فى مياه النهر أسوة بمصر والسودان، وقد ساعد على إزكاء هذه المطالبة وإرتفاع نبرتها خبراء دوليون، من خلال الهيئات والمؤسسات المعنية بموضوعات المياه، ولعبت بعض الأيدى فى الخفاء، وعلى نحو سافر أحيانا، مستهدفة تحريض دول حوض النيل وإثارتها ضد مصر بصفة خاصة. وأثير التساؤل حول مدى إلتزام دول حوض النيل بالاتفاقات الدولية المتعلقة بمياه النيل، والتى أبرمتها الدول التى كانت تستعمر أقاليم هذه الدول، قبل حصولها على إستقلالها، على أساس من الادعاء بأن هذه الدول، أو بعضها على الأقل، كان قد أعلن التحلل من هذه الاتفاقيات فور حصوله على الاستقلال. كما حظيت اتفاقية عام ١٩٥٩ بين مصر والسودان بنصيب وافر من الانتقادات .

ولا ريب فى أن الاجابة عن هذا التساؤل تقتضى بالضرورة التعرف على الطبيعة القانونية لمثل هذه الإتفاقيات للوقوف على مدى قوتها الإلزامية، فى الوقت الراهن، وبعبارة أخرى مدى إلتزام دول حوض النيل بما ترتبه عليها من واجبات والتزامات، وبما تقرره لمصر والسودان - دولتى المصب - من حقوق.

٧٧٨- لقد جرى العرف واستقرت الممارسة الدولية على النظر نظرة خاصة إلى طائفة معينة من المعاهدات الدولية، هى المعاهدات التى تتعلق تعلقاً مباشرا بالإقليم ويطلق عليها المعاهدات العينية أو الإقليمية، حيث تواتر العمل الدولى على أن تلتزم الدولة الخلف بما سبق للدولة السلف إبرامه من معاهدات تتصل بالإقليم

اتصالا مباشرا، مثل معاهدات الحدود، والاتفاقات الدولية، والمواصلات، والأنهار الدولية، ونزع (أو تقييد) سلاح إقليم من الأقاليم، أو المعاهدات التى تتعلق بحياد أحد الأقاليم أو جزء منه.(١)

٧٧٩- وقد حرصت إتفاقية فيينا لعام ١٩٧٨- بشأن توارث الدول بالنسبة للمعاهدات- على تأكيد الوضع الخاص بالمعاهدات الدولية ذات الطابع العينى، وهى المعاهدات المتعلقة بالأقاليم، السالف الإشارة إليها، بحيث لا تسمح بحال من الأحوال بأن يؤثر هذا التوارث الدولى على مثل هذه المعاهدات، التى يمكن أن يفتح باب التنصل من الالتزامات والحقوق المقررة بموجبها، لأسباب تتعلق بالتوارث الدولى، بابا واسعا لمشاكل وخلافات تؤثر على إستقرار النظام الدولى وعوامل الثبات فى إطاره. ومن هنا، وإتساقا مع المنطق نفسه الذى أقامته الاتفاقية للحدود الدولية، وعدم جواز تأثير التوارث الدولى عليها، وهو الذى تضمنته المادة ١١ من الاتفاقية (٢)، جاءت المادة الثانية عشرة من إتفاقية فيينا لعام ١٩٧٨ مقننة لما إستقر عليه العرف الدولى بشأن المعاهدات ذات الطابع العينى، حيث نصت على أن:

١-توارث الدول لا يؤثر بذاته على:

أ- الالتزامات المتعلقة بإستخدام أى إقليم، أو القيود المفروضة على إستخدامه، التى قررتها معاهدة دولية لصالح أى إقليم أو دولة أجنبية على ارتباط بهذه الأقاليم.

ب- الحقوق المقررة بموجب معاهدة دولية لصالح أى إقليم تكون متعلقة بإستخدام- أو بقيود على إستخدام- إقليم لدولة تعد مرتبطة بهذه الأقاليم.

٢- التوارث لا يؤثر بذاته على:

أ - الالتزامات المتعلقة بإستخدام أى إقليم، أو القيود المفروضة على إستخدامه، والمقررة بموجب معاهدة دولية لصالح مجموعة من الدول أو لكل الدول، وتعد مرتبطة بهذا الإقليم.

---

(١) انظر فى تفصيلات ذلك : رسالة الدكتور أشرف عرفات، النظرية العامة للتوارث الدولى مع دراسة تطبيقية للتطورات المعاصرة فى الاتحاد السوفيتى والاتحاد اليوغسلافى السابقين ، (رسالة دكتوراه-كلية الحقوق بجامعة القاهرة سنة ٢٠٠٠) ، ص ١٦٢ وما بعدها.

(٢) نصت على :

"Boundary regimes

A succession of states does not as such affect:

(a) a boundary established by a treaty; or

(b) obligations and rights established by a treaty and relating to the regime of a boundary"

ب-الحقوق المقررة بموجب معاهدة دولية لصالح مجموعة من الدول أو لكل دولة وتتعلق بإستخدام أى إقليم، أو بالقيود المفروضة على إستخدامه، وتعد مرتبطة بهذا الإقليم.

٣- أن نص هذه المادة لا يطبق على الالتزامات التعاهدية لدول سلف، تنص على إقامة قواعد عسكرية أجنبية فى الإقليم موضوع التوارث بين الدول.(١)

وهكذا فإن الاتفاقات الدولية ذات الطابع العينى تأخذ الحكم نفسه الخاص بمعاهدات الحدود وأنظمتها، ولا يجوز للدول الخلف أن تتنصل من الالتزامات التى تضمنتها إتفاقات دولية لها هذا الطابع وأبرمتها الدولة السلف، ولا يستثنى من ذلك إلا الاتفاقات الخاصة بإقامة قواعد عسكرية أجنبية فى الإقليم، فهذه لا تلتزم بها الدولة الخلف.

٧٨٠- وتجدر الإشارة إلى أن الدول الحديثة الاستقلال، قد رفعت شعارا مؤداه أنها تتحرر تماما من أية التزامات تكون قد ارتبطت بها الدول الاستعمارية، وأن تبدأ حياتها الدولية بصفحة بيضاء، وهو ما عرف بمبدأ السجل النظيف أو الصفحة البيضاء Clean Slate، وهو الأمر الذى حاولت دول كثيرة أن تفرضه من خلال إعلانات من جانب واحد قامت بإصدارها عند إعلان استقلالها، مؤداها عدم إلتزامها بأية معاهدات تكون قد أبرمت بإسم الإقليم من جانب الدولة المستعمرة. وعندما أثير

---

(١) جرى نصها بالانجليزية على النحو الاتى :

«Other territorial regimes

1 - (a) obligations relating to the use of any territory, or to restrictions upon it established by a treaty for the benefit of any territory or a foreign state and considered as attaching to the territories in question.

(b) rights established by a treaty for the benefit of any territory and relating to the use, or to restrictions upon the use, of any territory of a foreign state and considered attaching to the territories in question.

2 - A succession of states does not as such affect :

(a) obligations relating to the use of any territory, or to restrictions upon its use, established by a treaty for the benefit of a group of states or of all states and considered as attaching to that territory.

(b) rights established by a treaty for the benefit of a group of states or of all states and relating to the use of any territory, or to restrictions upon its use and considered as attaching to that territory.

3 - The provisions of the present article do not apply to treaty obligation of the predecessor state providing for the establishment of foreign military bases on the territory to which the succession of states relates"

هذا المطلب فى مؤتمر فيينا لعام ١٩٧٨- بشأن توارث الدول للمعاهدات الدولية- تم التوصل إلى حل توفيقى بشأنه، حيث أكدت إتفاقية فيينا على مبدأ سريان المعاهدات المتعلقة بالحدود الدولية وأنظمتها، والمعاهدات ذات الطبيعة الإقليمية أو العينية على النحو الذى صاغته المادتان ١١و١٢ من الاتفاقية فى شكل مبادئ عامة لا يجوز الخروج عليها أو الاستثناء من تطبيقها إلا بالنسبة لحالة القواعد العسكرية الأجنبية، على النحو الذى سبقت الإشارة إليه. ثم جاءت المادة ١٦ لتأخذ بمبدأ السجل النظيف أو الصفحة البيضاء بوصفها قاعدة عامة، بنصها على أن الدولة الحديثة الاستقلال لا تكون ملزمة بالإبقاء على معاهدة نافذة أو لتصبح طرفاً فيها لمجرد أنها- وقت حدوث التوارث بين الدول- كانت معاهدة سارية بالنسبة للإقليم الذى وقع التوارث بين الدول بشأنه.هذا المبدأ يرد عليه بطبيعة الحال الاستثناءات المقررة بموجب المادتين ١١،١٢ من الاتفاقية السالف الإشارة إليهما.

٧٨١- وقد ذهبت محكمة العدل الدولية- فى أحدث أحكامها بشأن الأنهار الدولية (حكمها فى النزاع بين المجر وسلوفاكيا بشأن مشروع Gabcikovo -Nagymaros) - إلى التأكيد على أن المعاهدات ذات الطابع الإقليمى، ومنها الاتفاقات المتعلقة بالأنهار الدولية، سواء فيما يتعلق بالملاحة النهرية فيها، أو بإستخدام مياهها فى غير شئون الملاحة، هى من المعاهدات التى لا يجوز المساس بها نتيجة للتوارث الدولى، أى أنها من قبيل المعاهدات الدولية التى ترثها الدولة الخلف عن الدولة السلف، ولا يجوز لها التحلل منها لأى سبب من الأسباب، بل ذهبت المحكمة إلى حسبان المادة ١٢ من اتفاقية فيينا- بشأن توارث الدول للمعاهدات الدولية لعام ١٩٧٨- بمثابة قاعدة من قواعد العرف الدولى، أى أنها ملزمة لجميع الدول،[1] لا يجوز التحلل منها أو الخروج عليها.

---

(١) حيث قررت المحكمة فى الفقرة ١٢٣ من حكمها :

"In its Commentary on the Draft Articles on Succession of States in respect of Treaties adopted at its twentysixth session, the International Law Commission identifed "treaties of a territorial character" as having been regarded both in traditional doctrine and in modern opinion as unaffected by a succession of states (Official Records of the United Nations Conference on the Succession of States in respect of Treaties, Vol. III.A/CONF 80/16Add.2.p.27. para.2). The draft text of Article 12, which reflects this principle was subsequently adopted unchanged in the 1987 Vienna Convention. The Court considers that Article 12 reflects a rule of customary international law, it notes that neither of the Parties disputed this. Moreover, the Commission indicated that "treaties concerning water rights or navigationon rivers are commonly regaded as candidates for inclusion in the category of territorial treaties" (ibid., p.33, para.26). The Court ob-
=

٧٨٢- ومن نافلة القول الإشارة إلى أن اتفاقية عام ١٩٥٩ بين مصر والسودان، الخاصة بتحقيق الانتفاع الكامل بمياه نهر النيل بين الدولتين الشقيقتين، وإن كانت قد إستحوزت على القدر الأكبر من الانتقادات من جانب الدول النيلية الأخرى، وفى طليعتها إثيوبيا- فقد ظل الموقف المصرى السودانى بشأنها ثابتا على أساس أنها لاتنطوى بحال على ما يمس دول المجرى الأعلى للنهر، حيث أن هذه الاتفاقية لم تؤد إلا إلى تحقيق الاتفاق بين الدولتين، مصر والسودان، على حقوقهما المكتسبة من مياه النهر، الناجمة عن الاستخدامات المتصلة لمياه النهر لمدة قرون، من ناحية، ومن ناحية أخرى إلى الاتفاق على الطريقة التى تمكنت بها الدولتان من تحقيق الإفادة القصوى من كميات المياه التى كانت تذهب، فى وقت الفيضان، لتصب فى البحر الأبيض المتوسط، وتضيع هباء ولا يفيد منها أحد. جاءت اتفاقية ١٩٥٩ إذن لتحقيق أقصى درجة من الإفادة من هذه الكميات من مياه النهر، بحيث لا تتركها تذهب هباءً، وليس فى ذلك ما يضير دول المنابع.

٧٨٣- وأخيراً وليس آخراً، فإن الدولتين لا تستندان فحسب إلى الاتفاقيات الدولية القائمة والنافذة بشأن نهر النيل، التى ترتب إلتزامات قانونية على دول المنابع بعدم المساس بالتدفقات الطبيعية لمياه النهر والمتجهة صوب السودان ومصر، وعدم القيام بإنشاء مشروعات يمكن لها أن تؤثر على هذه التدفقات الطبيعية للمياه بدون التشاور المسبق وموافقة دولتى المجرى الأدنى للنهر(مصر والسودان)على ذلك، فإنهما يستندان إلى القانون الدولى العرفى المستقر فى مجال إستخدام مياه الأنهار، الذى يقوم على أساس مبدأ عدم الإضرار ويضعه على قدم المساواة مع مبدأ التقاسم المنصف لمياه النهر. وتشير الدولتان فى هذا المجال أيضا إلى العرف الإقليمى المستقر

=

serves that Article 12, in providing only, without reference to the treaty itself, that rights and obligations of a territorial character estabished by a treaty are unaffected by a succession of states, appears to lend support to the position of Hungary rather than of Slovakia. However the Court concludes that this formulation was devised rathre to take account of the fact that, in many cases, treaties which had established boundaries or territorial regimes were no longer in force (ibid.,pp.26-37). Though that remained inforce would nonetheless bind a successor.

Taking all these factors into account, the Court finds that the content of the 1977 Treaty indicates that it must be regarded as establishing a territorial regime within the meaning of Article 12 of 1978 Vienna Convention. It created rights and obligations "attaching to" the parts of the Danube to which it relates; thus the treaty itself cannot be affected by a succession of states. The Court therefore concludes that the 1977 Treaty became binding upon Slovakia on January 1993.

لمئات السنين، الذى إتسم بالثبات والقبول العام، وجاءت الاتفاقيات الثنائية السالف الإشارة إليها فى حقيقة الأمر بمثابة نوع من التقنين لهذا العرف المستقر المتواتر، وتعبيراً عن حقائق ثابتة.

التعاون بين دول حوض النيل:

٧٨٤- وإذا كانت مجموعة العوامل المتداخلة المعقدة قد أسهمت فى ارتفاع أصوات دول حوض نهر النيل، خاصة أثيوبيا، مطالبة بوجوب الحصول على نصيب عادل من مياه النهر أسوة بمصر والسودان، على نحو ما سلفت الإشارة إليه، فقد عملت مصر- بالتنسيق مع السودان- على إجراء حوار بناء مع دول حوض النيل، وبالتعاون مع بعض الهيئات المعنية بالمياه ، بهدف وضع الأمور فى نصابها الصحيح، وقطع الطريق على أية محاولة لإظهار الأمور فى إطار التنافر والتصادم بين الحقوق المصرية والسودانية الثابتة فى مياه النهر وبين دول المنابع، حيث جرى التأكيد فى هذا المجال على ما يتم من إهدار لكميات هائلة من المياه فى الأحباس العليا للنهر، سواء من خلال المستنقعات، أو البخر، وأن التعاون بين جميع الدول النيلية يفسح المجال أمام التوصل إلى حلول تقيم التوازن بين الحقوق الثابتة والمشروعة المستقرة من ناحية، والتطلع إلى المزيد من الموارد المائية من مياه النهر من جانب الجميع من ناحية أخرى، وقد تم بالفعل تنفيذ بعض مشروعات التعاون التى فتحت مجالات حقيقية للتعاون بين دول الحوض. ونشير فيما يلى بإيجاز إلى أهم هذه المشروعات.

١- مشروع الدراسات الهيدرومترولوجية لحوض البحيرات الاستوائية (هيدروميت)[1] :

٧٨٥ - أدى ارتفاع مناسيب بحيرة فكتوريا إلى التفكير فى ضبط وتنظيم التصرفات الخارجة منها، ونتيجة لذلك شرع المسئولون عن تنمية الموارد المائية فى مصر والسودان ودول شرق أفريقيا(كينيا وتنزانيا وأوغندا) فى إجراء دراسات فنية للنظر فى إمكان التخزين بالبحيرات الاستوائية والحدود التى يمكن الاتفاق على التخزين فى مداها. وجرى تبادل المذكرات الفنية الخاصة بمدى التخزين فى بحيرة فكتوريا وألبرت وكيوجا، حيث تم إعداد بعض الموازنات التجريبية، واستقر رأى هذه الدول على ضرورة إجراء دراسات هيدرولوجية وهيدرومترولوجية لحوض البحيرات الاستوائية الذى تبلغ مساحة الحوض المغذى له ٣٩٥٠٠٠ كيلو متر مربع. واشتركت منظمة الأغذية والزراعة العالمية، ومنظمة الأرصاد العالمية مع هذه الدول فى الإعداد

---

(1) Hydrometeorological Survey of the Catchments of Lakes Victoria, Kuoja and Mobutu Sesoe Seko Formerly Albert.(The Hydromet Project).

لإجراء دراسات فنية يسهم فيها البرنامج الإنمائى للأمم المتحدة. وتم التقدم بطلب رسمى فى هذا الصدد إلى البرنامج الإنمائى للأمم المتحدة UNDP، وتمت الموافقة عليه رسميا فى يناير ١٩٦٦ بعد إكتمال الدراسات الفنية للمشروع. وتم التوقيع على الوثيقة النهائية للمشروع من جانب ممثلى الدول الخمسة المشتركة فى المشروع والأمم المتحدة والمنظمة العالمية للأرصاد بوصفها هيئة منفذة للمشروع(١).

(أ) أهداف مشروع الهيدروميت:

٧٨٦- كان الهدف العام للمشروع جمع وتحليل البيانات الهيدرومترلوجية الخاصة بحوض بحيرة فكتوريا، وكيوجا، وألبرت، لدراسة الميزان المائى لأعالى نهر النيل. وإنطوى المشروع على تنفيذ الأعمال الآتية:

١ - إضافة محطات رصد جديدة، ورفع مستوى بعض المحطات القائمة، لتكوين شبكة رصد مكتملة.

٢ - تحديد سبعة أحواض نموذجية، ودراستها دراسة مكثفة بهدف الوقوف على العلاقة بين المطر والتصرفات الناتجة منه.

٣ - عمل مسح جوى وأرضى لبعض الأماكن المنبسطة على شواطئ البحيرات.

٤ - إستنباط طرق بحث لتحليل العوامل الطبيعية التى تدخل فى الميزان المائى.

٥ - تدريب الكوادر الفنية من البلدان المشتركة على أعمال الرصد الهيدرومترولوجى.

(ب) تنفيذ المشروع:

٧٨٧- تم إسناد مهمة تنفيذ هذا المشروع إلى الأرصاد الدولية حيث بدأت المرحلة الأولى للمشروع فى يونيو ١٩٦٧، وإنتهت فى يوليو عام ١٩٧٢، بعد أن تحققت الأهداف السابقة كافة. ثم إتفقت الدول النيلية المشاركة فى المشروع على إستكمال تجميع البيانات الهيدرومترولوجية، حيث بدأت المرحلة الثانية للمشروع فى مارس ١٩٧٦، وإستهدفت إستمرار أعمال الرصد، ومساعدة الدول المشتركة على وضع خطط تنمية الموارد المائية، وتمهيد الطرق للحكومات المعنية فى مفاوضات التخزين، وضبط النهر للحصول على أقصى فائدة ممكنة لصالح هذه الدول جميعاً، وقد تمثلت أعمال المرحلة الثانية فيما يأتى:

(أ) تنفيذ نموذج رياضى لمشروعات أعالى النيل، للمساعدة فى إيجاد الحلول لتنمية الموارد المائية.

(ب) دراسة كل العوامل المترولوجية والهيدرولوجية وتأثيرها على ضبط البحيرات، لتحقيق أقصى فائدة للدول المعنية.

---

(١) تجدر الإشارة إلي أن الدول النيلية الأخرى قد حضرت هذا الاجتماع كمراقبين .

(جـ) مواصلة الدراسات الخاصة بالتبخر والنتح فى جميع مناطق المشروع.

(د) إستمرار تدريب الفنيين بين الدول المشتركة فى المشروع.

وقد تم الانتهاء من النموذج الرياضى عام ١٩٨٠، وإستمر العمل بإسهامات الدول المشاركة فى المشروع حتى إنتهاء المشروع بعد أن تحققت الأغراض التى استهدفت تحقيقها.

٢ - لجنة التعاون الفنى لتنمية حوض نهر النيل والحفاظ على البيئة فى (التيكونيل)[١]

٧٨٨ - اجتمع وزراء الموارد المائية فى دول حوض نهر النيل بالعاصمة الأوغندية كمبالا فى ديسمبر ١٩٩٢، بهدف مراجعة مشروع الهيدروميت (مشروع الدراسات الهيدرومترولوجية لحوض البحيرات الاستوائية) وتقويمه، وإعداد وثيقة للتعاون بين الدول النيلية، وذلك بإنشاء لجنة للتعاون الفنى بين دول حوض النيل، لتنمية الحوض والحفاظ على بيئته(تيكونيل)، حيث وقع هذا الاتفاق وزراء الموارد المائية فى كل من مصر والسودان وإثيوبيا وأوغندا وتنزانيا وزائير (الكونغو الديمقراطية) ورواندا. وتم على أساسه إنشاء لجنة فنية لتجمع التيكونيل من ممثلى دول حوض النيل، كما تم تشكيل مجلس وزارى لوزراء الموارد المائية فى تلك الدول.

٧٨٩- وقد تم عقد إجتماع اللجنة الفنية للتيكونيل بالقاهرة فى شهر نوفمبر ١٩٩٤، حيث تم التوصل إلى وضع خطة شاملة لتنمية حوض نهر النيل. وقد شارك فى هذا الاجتماع ممثلون لجميع دول حوض النيل. وقد عرضت هذه الخطة الشاملة لحوض نهر النيل على وزراء دول الحوض فى اجتماعهم الذى عقد فى أروشا عام ١٩٩٥، حيث حظيت بموافقتهم، كما تقرر أيضاً فى هذا الاجتماع مد فترة التيكونيل لمدة ثلاث سنوات أخرى تبدأ فى يناير ١٩٩٦ .

وقد إنطوت الخطة الشاملة للتيكونيل على عدد من المشروعات (٢٢ مشروعا) تتعلق بخمسة محاور رئيسية على الوجه الآتى:

(أ) الخطة المتكاملة لتخطيط مصادر المياه وإدارتها[٢].

(ب) رفع كفاءة المؤسسات المختلفة.

---

(1) Technical Cooperation Committee for The Promotion of The Development and Environmental Protection of The Nile Basin (TECCONILE)

(٢) وقد تضمن هذا المحور خمسة مشاريع هى : ١ - تحديد الموارد المائية المتاحة والاحتياجات . ٢ - خطط التنمية وإدارة الموارد المائية . ٣ - تحديد الاثار المترتبة علي التغيرات المناخية . ٤ - إعداد الميزان المائى لبحيرة فكتوريا . ٥ - إدارة الأراضى المغمورة بالمياه .

(جـ) التدريب.

(د) التعاون الإقليمى، وقد انطوى هذا المحور على عدد من المشروعات (٢٠)، كان من بينها مشروع صياغة إطار قانونى ومؤسسى لتعاون بين دول حوض النيل يكون مقبولا من جميع الدول النيلية، وهو المشروع الوحيد الذى شرعت دول حوض النيل فى تنفيذه بالفعل.

(هـ) حماية البيئة وتحسينها.

٣ - مشروع D.3 الخاص بصياغة إطار قانونى ومؤسسى للتعاون بين دول حوض نهر النيل[1]:

٧٩٠ - فى إطار الحرص المصرى على إجراء حوار بناء مع دول النيلية من خلال مجلس وزراء الموارد المائية لدول حوض النيل، فى إطار تجمع التيكونيل، جاءت الموافقة على خطة عمل حوض نهر النيل متضمنة عددا من المشروعات التى تهدف إلى تحقيق التعاون بين دول الحوض وتعظيم الإفادة من موارده. وكان من بين هذه المشروعات- كما سلفت الإشارة-مشروع D.3 لوضع إطار قانونى مؤسسى للتعاون يكون مقبولا من كل دول الحوض، ويمكن أن يقود- بوصف ذلك هدفا بعيد المدى- إلى تحديد الأنصبة العادلة لكل دولة من دول الحوض، وهو المشروع الوحيد الذى تقرر البدء فى تنفيذه، حيث وافق وزراء الموارد المائية لدول حوض النيل فى إجتماعهم بأروشا (تنزانيا) على تشكيل مجموعة من الخبراء Panel of Experts (P.O.E.) من تخصصات متنوعة(قانونية وهندسية أساسا)، تضم ثلاثة خبراء من كل دولة لتنفيذ هذا المشروع، وتقديم تقرير بشأنه إلى الوزراء. وتوصل مجلس وزراء دول حوض النيل إلى إقرار مرجعية T.O.R لعمل هذه المجموعة، ورد فيها أن مهمة مجموعة الخبراء تحديد المسار والمنهاج وأوجه النشاط التى تؤدى إلى تعيين الحقوق العادلة والمشروعة فى إستخدامات المياه فى كل دولة من دول الحوض وتقديم التوصية بشأنها.

"identify and recommend process methodology and activities which will lead to the determination of equitable and legitimate right of water use in each riparian country."

وقد قام البرنامج الإنمائى للأمم المتحدة بتمويل مشروع D. 3، حيث شاركت فيه جميع دول حوض النيل عدا دولة إريتريا التى قاطعت المشروع منذ بدايته ولم توقع على الوثيقة التى تم أعداها بشأن تنفيذ المشروع. وقد بدأت مجموعة الخبراء أعمالها منذ يناير ١٩٩٧، ولم يصدر عنها أية بيانات تتعلق بما توصلت إليه خلال إجتماعاتها، حيث

---

(1) Nile River Basin Cooperative Framework Project

تم الاتفاق منذ البداية على عدم الإعلان عن أوجه نشاط هذه المجموعة عن خلال أجهزة الإعلام، بل التوصل إلى إتمام المهام التى كلفت بها، وإقرار مجلس الوزراء دول حوض النيل التقرير الذى تقوم بوضعه فى ختام أعمالها.

٤ - مبادرة حوض النيل : Nile Basin Initiative (NBI):

٧٩١ - عقب انتهاء المدة المحددة للتيكونيل فى ديسمبر ١٩٩٨، قررت دول حوض النيل تطوير التعاون فيما بينما ليشمل وضع إستراتيجية للتحرك على المستوى الإقليمى بالنسبة للحوض بالكامل، وبالنسبة للأحواض الفرعية. وأسفرت إجتماعات المجلس الوزارى لدول حوض النيل عن إنشاء وتنظيم جديد أطلق علية مبارده حوض النيل Nile Basin Initiativeوتعرف اختصارا ب .NBIوقد قام البنك الدولى بدعمها منذ البداية وقامت هذه المبادرة على أساس إستراتيجية للتعاون بين الدول النيلية تؤدى إلى الانطلاق من مرحلة الدراسات إلى مرحلة تنفيذ المشروعات بهدف تحقيق الأهداف الآتية:

١ - تنمية المصادر المائية لحوض النيل تنمية دائمة، وبصورة عادلة لكل شعوب الحوض.

٢ - الاستخدام الأمثل والإدارة الرشيدة بأعلى مستويات الكفاءة لمصادر المياه.

٣ - التعاون بين دول الحوض بغية التوصل إلى مشروعات لفائدة جميع الأطراف. وهو ما يطلق عليه Win- Win، أى تلك المشروعات التى لا يمكن تنفيذها على حساب إحدى الدول الأطراف منطويا على حرمانها من ميزة أو مزايا معينة.

٤ - القضاء على الفقر وتنمية الاقتصاد المتكامل.

٥ - التحرك من مرحلة التخطيط إلى مرحلة التنفيذ.

ويتكون تنظيم مبادرة حوض النيل NBI من أجهزة ثلاثة هى مجلس وزارى (Nile Com) ، ولجنة فنية استشارية (Nile TAC) وسكرتارية (Nile Sec)، وتتخذ هذه السكرتارية مقرا لها فى عنتيبى بأوغندا مستخدمة المقر نفسه الذى كانت تشغله من قبل سكرتارية التيكونيل.

وتشمل استراتيجية التعاون التى تعتمدها مبادرة حول النيل NBIعلى محورين:

الأول: مشروعات الرؤية المشتركة Shared Vision Programوتعرف اختصارا S.V.P، وتشمل حوض النيل بكامله.

الثانى: مشروعات الأحواض الفرعية Subsidary Action Program (SAP)، وتشمل مشروعات يتم تنفيذها بين مجموعة من الدول تنتمى إلى حوض فرعى، مثل مصر والسودان وإثيوبيا فيما يتعلق بالنيل الأزرق أو ما يطلق عليه النيل الشرقى، ودول النيل الأبيض ومعها مصر والسودان فيما يتعلق بالبحيرات الاستوائية والنيل الأبيض.

وتقوم مشروعات الرؤية المشركة على عدد من المحاور، أهمها:

١ - بناء الثقة ومشاركة المنتفعين بمياه النيل أى شعوب حوض النيل.

٢ - التدريب والبحث العلمى ورفع الكفاءة المؤسسية.

٣ - التعاون فى الميادين الاجتماعية والاقتصادية، والبيئية، وينطوى على:

(أ) المشاركة فى الفوائد الاجتماعية والاقتصادية.

(ب) إدارة المسائل البيئية على المستويات الوطنية والإقليمية.

(جـ) مشروعات الطاقة، وربط المصادر على المستوى الحوض وتقديم البدائل المتاحة.

(د) رفع كفاءة إستخدام المياه الزراعية.

٤ - تخطيط الموارد المائية وإدارتها، وذلك من خلال:

(أ) نظام معلومات جغرافى.

(ب) نظام دعم متخذ القرار

وتشمل مشروعات الأحواض الفرعية مشروعات مياه الشرب والصرف الصحى[1]، وتوليد الكهرباء والملاحة، وصيد الأسماك، والصناعة، والسياحة، ومشروعات حماية البيئة والحفاظ على التربة، ومشروعات تنظيم إيراد النهر، ومشروعات الحماية من الفيضانات والتصحر، ومقاومة الحشائش وورد النيل، والحفاظ على نوعية المياه وحمايتها من التلوث، ورفع كفاءة استخدام المياه.

٧٩٢- وقد قامت اللجنة الفنية الاستشارية Nile ATC بتشكيل مجموعات وفرق عمل قامت بأعداد دراسات فى مختلف مجالات مشروعات الرؤية المشتركة تقدمت بها إلى الإجتماع الذى نظمه البنك الدولى للجهات المانحة وجهات التمويل الدولى بعض دراسات مشروعات الرؤية المشتركة والذى عقد فى يونيو ٢٠٠١ فى مدينة جنيف بسويسرا حيث تم توفير التمويل اللازم لهذه الدراسات.

أما على مستوى الأحواض الفرعية، وفى إطار تنظيم مبادرة حوض النيل فقد تم الاتفاق على إنشاء إطار للتعاون بين دول حوض النيل الشرقى، وأصبح وزراء الموارد المائية فى دول حوض النيل الشرقى (مصر السودان وإثيوبيا) يجتمعون فى مجلس يطلق عليه:

Eastern Nile Council of Ministers (En- com)

---

(١) إلى جانب أربعة مشاريع أخرى هى :
١ - إجراء حصر للمنظمات القومية الإقليمية وآنشطتها . ٢ - إجراء حصر للخبراء المحليين بدول حوض نهر النيل. ٣ - تبادل المعلومات بين دولى الحوض . ٤ - تحديد المشروعات المشتركة على المستويين القومى والاقليمى لتنمية الموارد المائية .

وتم تشكيل فرق من الخبراء الفنيين من الدول الثلاث يطلق عليه

Easten Nile Subsidary Actions Program Team

وهو الذى يطلق عليه اختصاراً .ENSAPT

وقد اجتمع المجلس وفريق الخبراء عدة مرات حيث تم التواصل إلى توقيع وثيقة إستراتيجية التحرك المستقبلى بين الدول الثلاث، ويجرى فى الوقت الراهن دراسة عدد من المشروعات التى تقدمت بها كل دولة بهدف التوصل إلى الاتفاق على مشروعات تحقيق فائدة الدول جميعها، وتقوم على أساس مبدأ Win- Win تم التقديم بها إلى اجتماع المؤسسات المالية والجهات المناحة الذى عقد فى جنيف فى يونيو ٢٠٠١ حيث تم الحصول على التمويل اللازم لتنفيذها.

ومن ناحية أخرى فقد أنشأت مجموعة دول الهضبة الاستوائية، أو ما يعرف بالنيل الجنوبى وهى بوروندى، ورواندا ، وكينيا ، وتنزانيا، وأوغندا والكونغو الديمقراطية، تنظيماً مماثلاً إنضمت إليه مصر والسودان، وتم التوصل من خلاله إلى إقرار بعض المشروعات التى تقدمت بها إلى اجتماع المؤسسات المالية والجهات المانحة المشار إليه.

٧٩٣- وهكذا يمكن القول إن دول حوض النيل تعمل الآن على تحقيق التعاون فيما بينها فى جميع المجالات المتعلقة بالحوض، بهدف إرساء أسس وطيدة للتعاون الذى يهدف إلى تحقيق الفائدة لجميع الدول فى الحوض، والعمل على إنماء الموارد المائية للنهر، وتعظيم الإفادة من هذه الموارد، على النحو يؤدى إلى تحقيق التنمية الشاملة الدائمة لجميع شعوب دول الحوض.

ولا شك فى أن الدول النيلية فى سعيها الحثيث نحو هذه الغايات قد أصبحت تدرك تمام الإدراك أن تنفيذ مشروعات التعاون بينها من أجل صالحها جميعا تمثل الأولوية القصوى التى ينبغى أن تتضافر من أجلها جميع الجهود، وأن نجاح هذه المساعى سيؤدى إلى توفير المناخ الملائم الذى يسمح بوضع تنظيم قانونى، شامل لحوض النهر، وإقامة إطار مؤسسى من أجل صالح دول شعوب الحوض فى ظل قواعد قانونية تكون مقبولة ومحل رضاء من جانب جميع دول الحوض.

الفرع الثالث

القنوات

٧٩٤ - تتفق القناة البحرية مع المضيق [1] فى أن كليهما يصل بين بحرين ، بيد أن

---

(١) انظر ما يلى بشأن المضايق المستخدمة فى الملاحة البحرية .

الفارق بينهما يكمن فى أن القناة البحرية تكون دائما صناعية أى حفرها الانسان لتحقيق الوصل بين جزئين من البحار ، بينما المضيق هو دائماً من صنع الطبيعة لا يد للإنسان فى شقه ، وينعكس هذا الفارق على الأحكام القانونية التى تطبق على كل من القناة البحرية والمضيق ، فنظراً لكون القناة البحرية تعد جزءاً من إقليم الدولة ، التى تشق على أرضها ، فالأصل فيها أنها خاضعة لكافة مظاهر السيادة عليها ، بينما الأصل فى المضيق حتى ولو كان يفصل بين جزئين من إقليم دولة واحدة ، فإنه يخضع لأحكام القانون الدولى طالما أنه يصل بين جزئين من أجزاء البحار ، حتى ولو كان أحد هذين الجزئين بحراً إقليمياً .

وبالنظر إلى ما تمثله القنوات البحرية من أهمية لحركة الملاحة الدولية فقد عقدت إتفاقيات دولية بشأن أهم هذه القنوات البحرية ، وهى قناة السويس، وقناة بنما ، وقناة كييل . وثمة قواعد عامة تجمع بين الاتفاقيات الدولية التى تنظم أوضاع هذه القنوات أهمها ، تقرير مبدأ حرية الملاحة فى وقت السلم للسفن التجارية التابعة لكل دول العالم ، أما فى حالة الحرب التى تكون الدولة صاحبة القناة طرفا فيها فيجوز إغلاق القناة فى وجه السفن التابعة للعدو . ويلاحظ أن الدول التى توجد القنوات البحرية فى أقاليمها تقوم بمباشرة كل مظاهر سيادتها التى لا تتعارض مع حرية الملاحة ، من حيث تطبيق تشريعاتها الوطنية ، وممارسة السلطات التنفيذية والقضائية لاختصاصاتها بالنسبة للسفن الأجنبية العابرة للقناة أو الراسية فيها بنفس الأوضاع المطبقة على السفن الأجنبية الموجودة فى موانيها ، الأمر الذى يتفق مع حقيقة أن القناة وما يوجد فيها من مياه تعتبر جزءاً من إقليم الدولة التى تمر فيها . ونظراً للأهمية الخاصة لقناة السويس فإننا نعرض لمركزها القانونى فيما يلى .

قناة السويس :

٧٩٥ – حصل الفرنسى فردينان دى ليسبس فى ٣٠ نوفمبر ١٨٥٤ على إمتياز شق قناة السويس لتصل ما بين البحرين الأبيض المتوسط والأحمر . وقد جاء بالمادة الأولى من الامتياز ، الذى أصدره والى مصر فى ذلك الحين « محمد سعيد باشا « ، ما يلى : « يؤلف السيد / فردينان دى ليسبس شركة – تسند إليه إدارتها ، بإسم الشركة العالمية لقناة السويس البحرية – لحفر برزخ السويس ، وإستغلال طريق يخصص للملاحة العامة ، وإنشاء وإصلاح المدخلين اللازمين ، واحد على البحر الأبيض المتوسط والآخر على البحر الأحمر ، وإقامة ميناء أو ميناءين » وقد حل إمتياز أصدره والى مصر فى يناير ١٨٥٦ محل الإمتياز الأول ، وتضمن الإمتياز الجديد بعض الأحكام المتعلقة

بتحديد المركز القانونى للقناه المزمع إنشاؤها حيث جاء بالمادة ١٤ منه أن « .... تكون القناه ..... مفتوحة على الدوام - كممر محايد - لكل سفينة تجارية تعبرها من بحر لآخر دون أى تمييز أو تخصيص أو تفضيل للأشخاص أو الجنسيات بشرط دفع الرسوم وتنفيذ اللوائح التى تضعها الشركة العالمية صاحبة الإمتياز لاستخدام القناة المذكورة وملحقاتها ». وكانت مدة الامتياز ٩٩ عاماً.

وقد أصدر الباب العالى فرماناً فى ١٩ مارس ١٨٦٦ أقر فيه الامتياز الممنوح لشركة قناة السويس من جانب والى مصر، وأكد سيادة مصر على القناة وكونها حرة للملاحة الدولية لسفن جميع الدول ، على أن تقوم الحكومة المصرية بوصفها صاحبة السيادة على القناة بتنظيم الملاحة فيها بشرط إحترام مبدأ حرية الملاحة . وسلم الفرمان بحق مصر فى إسترداد القناة بعد مدة إمتياز الشركة ، وفى الحصول على نسبة من الأرباح - أثناء فترة الامتياز - الناجمة عن الرسوم التى تفرضها الشركة على السفن المارة فى القناة دون تمييز .

٧٩٦ - وفى أعقاب إفتتاح قناة السويس رسمياً للملاحة الدولية فى عام ١٨٦٩ ، وما أعقب ذلك من أوضاع داخلية ودولية أدت إلى قيام انجلترا باحتلال مصر فى عام ١٨٨٢ فى أعقاب الثورة العرابية ، أصدرت بريطانيا تصريحاً فى عام ١٨٣٨ أكدت فيه على مبدأ حرية المرور فى قناة السويس لجميع أنواع السفن وبغير تمييز بين الدول . ثم أصدرت كل من ألمانيا ، والنمسا، وفرنسا ، وبريطانيا ، وايطاليا ، وروسيا ، وتركيا ، تصريح لندن بتاريخ ١٧ مارس ١٨٨٥ أعلنت فيه اتفاقها على ضرورة التفاوض لتقرير النظام النهائى الذى يضمن حرية إستخدام قناة السويس فى كل وقت لجميع الدول ، ووجوب أن يتم ذلك بموجب اتفاق دولى . ثم أجريت مفاوضات دولية أسفرت عن توقيع إتفاقية القسطنطينية فى ٢٩ أكتوبر ١٨٨٨ ، بين تركيا وفرنسا وبريطانيا وألمانيا والنمسا وأسبانيا وايطاليا وروسيا وهولندا ، وهذه الإتفاقية هى التى تحكم الوضع القانونى لقناة السويس حتى اليوم ، وتعتبر مصر خلفاً لتركيا بشأن هذه الإتفاقية .

إتفاقية القسطنطينية ١٨٨٨ :

٧٩٧ - وضعت إتفاقية القسطنطينية لعام ١٨٨٨ النظام القانونى لقناة السويس ، ومن أهم أحكام هذا النظام الذى أقامته الإتفاقية :

١ - حرية الملاحة فى القناة :

٧٩٨ - الملاحة فى قناة السويس - وفقاً للمادة الأولى من إتفاقية القسطنطينية -

حرة لجميع السفن بغير تمييز ، أى أن القناة مفتوحة أمام جميع السفن تجارية أو حربية أيا ما كان علم السفينة ، وسواء فى وقت السلم أو فى وقت الحرب. ويجب عدم التمييز فى المعاملة بين السفن التابعة للدول المختلفة ، كما لايجوز للدول الأطراف فى الإتفاقية السعى من أجل الحصول على أى امتياز فيما يتعلق بإستخدام القناة.

٢ - حياد القناة :

٧٩٩ - شددت الإتفاقية على مبدأ حياد القناة ، حيث نصت المادة الأولى على أن يمتنع على الدول إتيان أى عمل من شأنه عرقلة حرية استخدام القناة ، وتعهدت الدول المتعاقدة بعدم إجراء حصر بحرى ضد القناة ، وبعدم التعرض للمهمات أو المبانى أو المنشآت أو سائر متعلقات القناة (المادة الثالثة) كما يمتنع على الدول المحاربة فى وقت الحرب القيام بأعمال حربية أو عدوانية فى القناة أو ضدها ، أو إتيان أعمال من شأنها عرقلة الملاحة فى القناة (المادة الرابعة) ، كما يحرم على الدول المحاربة أخذ أو إنزال أى ذخائر أو مهمات حربية أو جنود فى القناة أو فى أحد موانيها .

وقد منعت الإتفاقية الدول ، فى وقت السلم وفى وقت الحرب ، من إيجاد سفن حربية داخل مياه القناة بما فيها بحيرة التمساح والبحيرات المرة . أما فى وقت السلم فيجوز وجود سفينتين حربيتين عل الأكثر فى مينائى بور سعيد والسويس ، ولايشمل ذلك الدول المحاربة ، ولايجوز للسفن الحربية التابعة للدول المتحاربة فى وقت الحرب أخذ تموين من القناة إلا بالقدر الضرورى ، ويكون عبورها فى أقصر وقت ممكن ، ولايجوز لها أن تبقى فى مينائى بور سعيد والسويس أكثر من ٢٤ ساعة إلا فى حالة الضرورة ، مع مراعاة مرور ٢٤ ساعة بين خروج سفينة حربية تابعة لدولة محاربة وخروج سفينة حربية معادية لها .

٣ - القناة جزء من إقليم جمهورية مصر العربية :

٨٠٠ - تقع قناة السويس بكاملها فى إقليم جمهورية مصر العربية وهى جزء منه ، وقد أكدت المادة الثالثة عشرة من إتفاقية القسطنطينية هذه الحقيقة حيث قررت « وفيما عدا الالتزامات الموضحة صراحة فى الاتفاق ، لا تمس حقوق السلطان ولا الحقوق والحصانات والضمانات التى للخديوى بمقتضى الفرمانات » . وقد أكدت الإتفاقات التى عقدت بين مصر وإنجلترا ، بعد قيامها بإحتلال الإقليم المصرى ، هذه الحقيقة حيث جاء بالمادة الثامنة من معاهدة ١٩٣٦ بين مصر وبريطانيا « بما أن قنال

السويس الذى هو جزء لايتجزأ من مصر ...» كما ورد النص على ذلك أيضا فى المادة الثامنة من إتفاق القاهرة « إتفاقية الجلاء » فى ١٩ أكتوبر ١٩٥٤ .

٨٠١ - ومن أهم ما يترتب على هذه الحقيقة المتقدمة أن مياه قناة السويس تعتبر مياها داخلية ، وليست جزءا من البحار أو من البحر الاقليمى المصرى ، ومن ثم فهى تخضع أساساً للسلطان الإقليمى لمصر ، ولايحد من ذلك إلا الإلتزامات الدولية الملقاه على عاتق مصر بموجب إتفاقية القسطنطينية أو غيرها من الوثائق الدولية النافذة والملزمة لها .

ويترتب على ذلك من ناحية أخرى أن يكون لجمهورية مصر العربية دون سواها إتخاذ ما يلزم من إجراءات وتدابير للدفاع عن قناة السويس . فلقد خولت المادة التاسعة من الإتفاقية الحكومة المصرية وحملتها مسئولية العمل على إحترام تنفيذ أحكام الإتفاقية حيث جاء بفقرتها الأولى « تتخذ الحكومة المصرية فى حدود سلطاتها المستمدة من الفرمانات ، وبالشروط الواردة فى المعاهدة الحالية ، التدابير اللازمة التى تحمل على إحترام تنفيذ المعاهدة المذكورة » كما نصت الفقرة الأخيرة من المادة التاسعة على ألا تعتبر أحكام المواد ٤، ٥ ، ٧ ، ٨ ، عقبة فى سبيل التدابير التى تتخذ تطبيقا لهذه المادة . وقد ورد النص صراحة على حق مصر فى أن تتخذ القناة التدابير الكفيلة بضمان الدفاع عن مصر وإقرار النظام العام فيها ، حتى ولو كانت هذه التدابير متعارضة مع أحكام المواد ٤، ٥ ، ٧ ، ٨ من الإتفاقية ، وذلك بشرط إحاطة الدول الموقعة على تصريح لندن علما بذلك ، حيث نصت المادة العاشرة من الإتفاقية « وكذلك لاتكون أحكام المواد ٤، ٥ ، ٧ ، ٨ عقبة دون التدابير التى يضطر جلالة السلطان وسمو الخديو ، بإسم جلالته وفى حدود الفرمانات الممنوحة لسموه، إلى إتخاذها بقواتهما الخاصة لضمان الدفاع عن مصر وحفظ النظام العام . وفى حالة ما إذا إضطر جلالة السلطان أو سمو الخديوى إلى الاستفادة من الاستثناءات المذكورة فى المادة الحالية فإنه يجب على الحكومة الامبراطورية العثمانية أن تحيط الدول الموقعة على تصريح لندن علماً بذلك » . بيد أن المادة الحادية عشرة من الاتفاقية قد نصت على « أن التدابير التى تتخذ فى الحالات المذكورة فى المادتين ٩ ، ١٠ من المعاهدة يجب ألا تعوق حرية استخدام القناة » . ومفاد هذه النصوص أنه إذا اضطرت مصر إلى إتخاذ تدابير معينة كى تكفل تنفيذ أحكام إتفاقية القسطنطينية ، أو فى مجال الدفاع عن مصر أو حفظ النظام العام فإن هذه التدابير يجب ألا تؤدى إلى اعاقة حرية إستخدام القناة ، أما التدابير التى تتخذها مصر ضد دولة معينة بهدف حملها على احترام

أحكام إتفاقية القسطنطينية ، أو لأنها تهدد أمن مصر أو النظام العام فيها فإنها تعد تدابير مشروعة ، طالما أنها لاتمس حرية إستخدام القناة بالنسبة للدول الأخرى أو تمنع العبور فيها منعاً عاماً .

٨٠٢ - وقد قامت مصر - إعمالا لحقوقها المقررة بموجب إتفاقيةالقسطنطينية - فى أعقاب الاعلان عن قيام دولة إسرائيل بعد الحرب العربية الاسرائيلية الأولى ، بمباشرة حقوقها كدولة محاربة فى القناة من زيارة وتفتيش ، ومنعت مرور السفن الاسرائيلية والسفن المؤجرة لها ، وكانت تقوم بمصادرة البضائع المصدرة من اسرائيل أو التى تكون متجهة إليها مهما كانت جنسية السفن التى تحملها ، واستمرت فى مباشرة هذه الحقوق بعد التوقيع على اتفاقية الهدنة مع اسرائيل فى عام ١٩٤٩ . وعلى الرغم من أن مجلس الامن أصدر فى أول سبتمبر سنة ١٩٥١ قرارا دعا فيه مصر إلى « رفع القيود المفروضة على مرور السفن التجارية فى قناة السويس وعلى مرور البضائع مهما تكن وجهتها » . وقد رفضت مصر تنفيذ قرار مجلس الامن على أساس أن مجلس الامن قد وضع حلا سياسيا لمسألة قانونية ، هى تفسير أحكام اتفاقية القسطنطينية . وظلت على موقفها الثابت بأن لها أن تباشر حقوق الدولة المحاربة فى موجهة الدولة التى تكون فى حالة حرب معها .

تصريح ٢٤ أبريل ١٩٥٧ :

٨٠٣ - أصدر رئيس الجمهورية المصرية فى ٢٦ يوليو ١٩٥٦ قراراً بالقانون رقم ٢٨٥ لسنة ١٩٥٦ نصت المادة الأولى منه على أن « تؤمم الشركة العالمية لقناة السويس البحرية (شركة مساهمة مصرية) وينقل إلى الدولة جميع مالها فى أموال وحقوق وما عليها من التزامات وتحل جميع الهيئات واللجان القائمة حالياً على إدارتها ويعوض المساهمون وحملة حصص التأسيس عما يملكونه من أسهم وحصص بقيمتها مقدرة بحسب سعر الاقفال السابق على تاريخ العمل بهذا القانون فى بورصة الأوراق المالية بباريس » . وعلى الرغم من أن هذا القانون بتأميم الشركة التى كانت تدير قناة السويس قد صدر فى أعقاب ضغوط سياسية وإقتصادية مارستها الدول الغربية ضد الحكومة المصرية فى ذلك الحين، فإن مجموعة من ردود الأفعال قد تصاعدت متتالية ، وأدت فى نهاية الامر إلى وقوع عدوان مسلح ضد مصر بدأ فى ٢٩ أكتوبر ١٩٥٦ شنته كل من إسرائيل وفرنسا والمملكة المتحدة ، وقد قامت مصر - بعد إنسحاب القوات المعتدية من أراضيها بناء على قرارات الأمم المتحدة - بإصدار تصريح انفرادى فى

٢٤ ابريل ١٩٥٧ قامت بإبلاغه إلى الأمين العام للأمم المتحدة ، وطلبت تسجيله فى أمانة الامم المتحدة بوصفه وثيقة دولية .

٨٠٤ - وقد أكد البيان المصرى فى أول بنوده أن سياسة الحكومة المصرية الثابتة وهدفها الاكيد ، هو إحترام إتفاقية القسطنطينية وما ينشأ عنها من حقوق وواجبات نصا وروحا ، وأنها ستظل تحترم هذه الاتفاقية وتعمل على مراعاتها وتنفيذها ، وربط البيان فى البند الثانى منه بين هذا العزم من جانب الحكومة المصرية على إحترام إتفاقية القسطنطينية لعام ١٨٨٨ وميثاق الامم المتحدة وبين يقين الحكومة المصرية بأن باقى الموقعين على الاتفاقية وكافة الدول المعنية ستحدوهم الروح ذاتها .

كما أعلنت مصر فى البند الثالث من البيان على تصميمها على إيجاد ملاحة حرة مستمرة وعلى الاحتفاظ بها لجميع الأمم فى حدود اتفاقية القسطنطينية ووفقاً لأحكامها ، حيث فرض البيان إلتزاما على هيئة قناة السويس بألا تمنح بأية حال لأية سفينة أو شركة أو طرف من الأطراف أى امتياز أو رعاية لا تمنح للسفن أو الشركات أو الأطراف الأخرى فى ظروف مشابهة (الفقرة أ من البند السابع) .

٨٠٥ - أما فيما يتعلق بوسائل تسوية المنازعات والخلافات المتعلقة بقناة السويس فقد أشار تصريح ٢٤ ابريل ١٩٥٧ - فى بنده التاسع - إلى نوعين من الخلافات أو المنازعات التى يمكن أن تنشأ بمناسبة تطبيق أو تفسير اتفاقية ١٨٨٨ . أما النوع الاول فهو تلك الخلافات التى قد تنشأ بين دول ليست كلها أو بعضها من الموقعين على اتفاقية ١٨٨٨ ، ويكون موضوعها متعلقا باتفاقية ١٨٨٨، أو ما جاء بتصريح الحكومة المصرية فى ٢٤ ابريل ١٩٥٧ ، ومثل هذه الخلافات تسوى طبقا لميثاق الامم المتحدة والوسائل المشار إليها فى البابين السادس والسابع من الميثاق . أما الخلافات التى يمكن أن تنشأ بين أطراف اتفاقية القسطنطينية ، والتى يكون موضوعها تفسير نصوص اتفاقية ١٨٨٨ أو تطبيقها فتحال إلى محكمة العدل الدولية إذا لم تحل بوسيلة أخرى . وقد قبلت مصر الولاية الجبرية لمحكمة العدل الدولية فى حدود هذه الفقرة فى ١٨ من يوليو ١٩٥٧ .

٨٠٦ - وقد أدى قيام إسرائيل بإحتلال شبه جزيرة سيناء فى أعقاب حرب يونيو ١٩٦٧ إلى إغلاق قناة السويس فى وجه الملاحة الدولية [1] ، حيث ظلت كذلك إلى

---

(١) وتجدر الاشارة الى أن قرار مجلس الأمن رقم ٢٤٢ الذى أصدره فى ٢٣ نوفمبر ١٩٦٧ قد أشار الى ضمان حرية الملاحة فى الممرات الدولية وقد جرى نصه على النحو التالى : « أن مجلس الأمن يعبر عن قلقه المستمر للموقف الخطير فى الشرق الأوسط وإذ يؤكد عدم مشروعية الاستيلاء =

ما بعد حرب أكتوبر المجيدة فى عام ١٩٧٣ ، وقيام القوات المسلحة المصرية بعبورها العظيم لقناة السويس ، وإجتيازها لخط بارليف ونقاطه الحصينة ، وتمكنها من تحرير جانب من أراضى سيناء المحتلة ، وفى أعقاب إتفاق الفصل بين القوات أعلنت مصر فى عام ١٩٧٥ عن إعادة فتح قناة السويس للملاحة الدولية ، وعند التوصل إلى توقيع معاهدة السلام بين مصر وإسرائيل فى ٢٦ مارس ١٩٧٩ بواشنطن تم الاتفاق على حق اسرائيل فى المرور عبر قناة السويس ، بعد إعلان إنتهاء حالة الحرب بينها وبين مصر .

المطلب الثالث

الاقليم البحرى

تمهيد وتقسيم :

٨٠٧ - أشرنا فيما تقدم إلى أن الغالب أن يضم اقليم الدولة إلى جانب اليابسة جزءا من البحار أو المحيطات التى يطل عليها اقليم الدولة اليابس ، وأنه فيما عدا بعض الدول الحبيسة ، أى التى لا تشاطىء بحاراً أو محيطات ، مثل أفغانستان ، ووسط أفريقيا والنمسا وسويسرا وغيرها من الدول الحبيسة ، فإن الغالبية الكبرى من الدول تطل على بحار أو محيطات وتمد سيادتها إلى أجزاء من البحار المجاورة فلقد

= على الاراضى عن طريق الحرب ، والحاجة إلى سلام عادل ودائم تستطيع أن تعيش فيه كل دولة فى المنطقة ، ويؤكد أيضاً أن جميع الدول الأعضاء عندما قبلت ميثاق الأمم المتحدة قد إلتزمت بالتصرف وفقاً للمادة الثانيةمن الميثاق :

١ - يعلن أن تطبيق مبادئ الميثاق يتطلب إقامة سلام عادل ودائم فى الشرق الاوسط وهذا يقضى بتطبيق المبدأين التاليين :

(أ) إنسحاب القوات الاسرائيلية من الاراضى التى احتلتها فى النزاع الاخير.

(ب) أن تنهى كل الدول حالة الحرب، وأن تحترم وتقر الاستقلال والسيادة الاقليمية والاستقلال السياسى لكل دولة فى المنطقة وحقها فى أن تعيش فى سلام فى نطاق حدود قانونية ومعترف بها متحررة من أعمال القوة أو التهديد بها.

٢ - ويؤكد المجلس الحاجة الى :

(أ) ضمان حرية الملاحة فى الممرات الدولية فى المنطقة .

(ب) وتحقيق تسوية عاجلة لمشكلة اللاجئين.

(جـ) ضمان حدود كل دولة فى المنطقة وإستقلالها السياسى عن طريق إجراءات من بينها أنشاء مناطق منزوعة السلاح.

٣ - يطلب من السكرتير العام أن يعين ممثلاً خاصاً إلى الشرق الاوسط لإقامة إتصالات مع الدول المعنية بهدف المساعدة فى الجهود الرامية للوصول إلى تسوية سلمية ومعقولة على أساس النصوص والمبادئ الواردة فى هذا القرار .

٤ - يطلب من السكرتير العام أن يبلغ المجلس بمدى تقدم جهود المبعوث الخاص فى أقرب وقت ممكن».

قام القانون الدولى التقليدى للبحار على مبدأ أساسى هو مبدأ حرية البحار والمحيطات ، مع التسليم للدولة الساحلية بالحق فى ممارسة السيادة على الأجزاء المجاورة والقريبة من شواطئها ، سيادة تماثل سيادة الدولة على إقليمها البرى من حيث المبدأ العام ، الا أنها مع ذلك تأخذ بعين الاعتبار الطبيعة الخاصة لتلك الاجزاء من إقليم الدولة التى تغمرها مياه البحار أو المحيطات ، وهو ما يسمح بفرض بعض القيود على سيادة الدولة على تلك المناطق ، الأمر الذى تمثل فى حق المرور البرىء للسفن الأجنبية، ومعاملة تلك السفن وفقاً لقواعد خاصة . فى ظل النظام الذى جرى تقنينه فى إتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ بشأن قانون البحار ، التى أرست مبدأ حرية أعالى البحار والمحيطات وقننت نظام البحر الاقليمى والمنطقة المتاخمة بما لا يتجاوز مدى إثنى عشر ميلا بحرياً، بالاضافة إلى حق الدولة الشاطئية الانفراد بإستغلال الثروات المعدنية ، والثروات الاخرى غير الحية الكائنة فى قاع البحر وتحت تربته فى منطقة الجرف القارى ، والتى تقع خارج حدود البحر الاقليمى ، والتى يصل عمقها إلى مائتى متر أو حيث يمكن إستغلال الثروات الطبيعية [1].

٨٠٨ -وكان مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار فى دوراته المتعاقبة - التى توجت بإتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ - مسرحاً لمحاولات الدول الساحلية - وخاصة دول العالم الثالث - الامتداد بسلطانها الاقليمى إلى مسافات ومساحات جديدة من البحار والمحيطات ، تتجاوز كثيراً ما كان مقرراً فى ظل القانون الدولى القائم ، وقد جاءت اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار بمثابة نوع من التوفيق بين التيارين ، ولكنها إمتدت بسلطان الدول الساحلية إلى مناطق جديدة فى البحار والمحيطات ، بحيث أصبحت تلك الاتفاقية ترسم من خلال نصوصها اطاراً جديداً لسلطان الدول الساحلية على المناطق البحرية المجاورة لها .

ولا نستطيع أن نتعرف على موقف الاتفاقية الجديدة فى مجال الامتداد بسلطان الدول الساحلية إلا من خلال تتبع موقف تلك الاتفاقية من البحر الاقليمى والمنطقة المتآخمة ، ثم المنطقة الاقتصادية الخالصة ، والجرف القارى ، وأخيراً الدول الارخبيلية وهو تتبع يتيح لنا أن نتعرف أيضاً على المقابل الذى إرتضته الدول الساعية إلى بسط نفوذها على مناطق جديدة من البحار والمحيطات فى مقابل التسليم لها بذلك .

ومن هنا فإننا نقسم هذا المطلب إلى خمسة فروع متعاقبة . نعرض فيها على التوالى للبحر الاقليمى ، والمنطقة المتاخمة والمنطقة الاقتصادية الخالصة ، والجرف القارى ، وأخيراً للوضع الخاص بالدول الارخبيلية ، وذلك فى ضوء نصوص اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار .

---

(١) انظر فى تفصيلات هذا الموضوع مؤلفنا القانون الدولى للبحار السابق الاشارة اليه.

الفـــرع الأول

البـحــر الاقــليمــى

Territorial Sea-La Mer Territoriale(١)

الخلفية التاريخية :

٨٠٩ - تميزت العصور الوسطى بمبالغات الدول الساحلية فى الادعاء بالسيطرة على بحار بكاملها . وفى القرن الرابع عشر والخامس عشر أعلن الفقهاء الايطاليون ضرورة أن تقوم الدول الساحلية بمد اختصاصها إلى مسافات كبيرة فى البحار والمحيطات التى تشاطئها ، وكان أكثر المعايير شيوعا فى ذلك الوقت هو المعيار الذى كان يؤدى إلى إمتداد سلطان الدولة الساحلية إلى مسافة تبلغ مائة ميل ، وهو ما يعادل المسافة التى تقطعها السفينة فى يومين (٢). بينما كان المعيار السائد فى الدول الأوربية الاخرى فى تلك الحقبة التاريخية وما تلاها هو المعيار الذى يحدد البحر الاقليمى على أساس مدى البصر ، فيمتد البحر الاقليمى للدولة الساحلية إلى حيث يمكن للشخص الذى يقف على الشاطئ أن يرى ، وقد إعتمد هذا المعيار فى المعاهدة التى عقدت بين بريطانيا والجزائر فى عام ١٦٨٢، وفى المعاهدة التى أبرمت بين بريطانيا وهولندا، وفى

---

(١) وتجدر الاشارة إلى أن تعبير البحر الاقليمي«Territorial Sea» والمياه الاقليمية «Territorial waters» يجرى إستخدامها فى الكتابات القانونية كمترادفين ، وينبه البعض إلى أن الاصطلاح الاخير «المياه الاقليمية» يثير نوعا من الخلط ، حيث أنه يستخدم فى بعض التشريعات الداخلية للتعبير عن البحر الاقليمى ، وعن المياه الداخلية التى لا تعد من البحر الاقليمى ولا تأخذ حكمه القانونى.

أنظر فى هذا المعنى :

Brownlie, Ian

Principles of Public International law.Oxford 1979. P. 183.

ويستخدم الفقه العربى على وجه العموم إصطلاح البحر الاقليمى والمياه الاقليمية كمترادفين أيضا.

وقد حرص الاستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمى على إطلاق تعبير البحر الساحلى بديلا عن البحر الاقليمي. انظر مؤلفه - الغنيمى الوسيط فى قانون السلام - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٧٧٣ ونعتقد أن تعبير البحر الاقليمى هو الادنى إلى التعبير عن محتوى الفكرة من الناحية القانونية ، والتى تتحصل فى النظر إلى المنطقة المجاورة لشواطئ الدولة بإعتبارها جزءا من إقليم الدولة تغمره المياه، ومن هنا فإن نسبة الفكرة إلى الاقليم «البحر الاقليمي»تكون فى تقديرنا أكثر دقة من نسبتها إلى الساحل «البحر الساحلي».

(٢) أنظر فى هذا المعنى :

Gidel, G.

Le Droit Interational de la Mer. Pairs 1934, T. III, PP. 26-27.

الأمر الذى أصدره الملك فيليب ملك أسبانيا فى سنة ١٥٦٦، وكانت مسافة البحر الاقليمى طبقا لهذا المعيار تتراوح بين ١٤ ، ٢١ ميلا بحريا (١).

٨١٠ - وقد تميزت تلك الحقبة التاريخية بالتنازع والخلاف بين الدول حول السيادة على البحار ، وانعكس ذلك على الفقه الدولى ، وإستعان الهولنديون فى خلافاتهم مع السلطات البريطانية ، بالفقيه الهولندى جروسيوس للدفاع عن حقهم فى ممارسة صيد الاسماك فى المياة القريبة من بريطانيا . وقد أعد جروسيوس مذكرة سابقة فى تاريخها على مؤلفه الذائع عن حرية البحار وضع فيها لأول مرة فى اطار القانون الدولى الأساس القانونى للبحر الإقليمى الذى تمارس الدولة الساحلية عليه حق الملكية أو حق الاختصاص ، حيث ميز جروسيوس فى هذه المذكرة تمييزا واضحا بين البحر العالى من جهة ، وهذا يجب أن يكون حرا طليقا كالهواء، وبين المضايق والخلجان « والمياه القريبة» من شواطىء كل دولة ساحلية من جهة أخرى ، وهذه جميعاً مساحات بحرية قابلة للتملك وقابلة للخضوع ، فالبحر العالى عند جروسيوس غير قابل للتملك لأنه غير قابل للحيازة ، ومن ثم فهو عام ومشترك . أما المساحات البحرية القريبة من الشاطىء فهى عنده قابلة للحيازة وللتملك ، لأن الأمير يستطيع أن يتحدى فى مداها بواسطة مدافعه من الشاطىء ، ومن ثم فإن للأمير السلطة فى مدى هذه المساحات أن يمنع الملاحة ، أو أن يحظر ممارسة صيد الأسماك فيها على غير رعاياه . ثم تناول جروسيوس ، هذا التقسيم فى كتابه الذائع عن « حرية البحار» وردد ما سبق أن جاء بمذكرته السابقة . وعارضه فى دعايته لحرية البحار الفقيه البريطانى « سلدن » الذى دافع عن ملكية البحار وخضوعها للسيادة الوطنية (٢). إلا أن « جروسيوس » لم يحدد مدى مساحة البحر الذى يقبل - فى نظره الحيازة والملكية فقد رفض اعتماد المعيار الإيطالى الذى يحدد هذه المساحة بمائة ميل بوصفه معياراً مغالاً فيه ، وأشار الى أن معيار « مرمى البصر » ينطوى على الغموض ، ويمكن القول بأن « جروسيوس » قد ترك تحديد معيار قياس مدى البحر الاقليمى لعرف كل دولة (٣).

---

(١) انظر فى هذا المعنى : Solodovinkoff, Pierre
La Navigation Maritime dans la doctrine et la Pratique Soviétiques.
Etude de Droit international Public. Paris - 1980 L.G.D.J. P. 196.

(٢) كان سلدن Selden بكتابه Mare clausum هو اشهر من تصدوا للرد على آراء جروسيوس ولكنه لم يكن الوحيد فقد تصدى لجروسيوس أيضا كل من Boroughs فى دراسة له بعنوان : The Sovereignty of the British Seas نشرها فى عام (١٦٣٣) و Callis ببحثه on Sewer (١٦٤٧).
انظر فى ذلك الاستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمى ، الغنيمى الوسيط فى قانون السلام - الاسكندرية ١٩٨٢ ص ٧٧٤.

(٣) انظر: الاستاذ الدكتور حامد سلطان والاستاذة الدكتورة عائشة راتب وصلاح الدين عامر - القانون الدولى العام - المرجع السابق الاشارة إليه، ص ٤٩٢ ، ٤٩٣.

٨١١ – وقد وجدت أفكار جروسيوس رواجاً كبيراً فى القرن الثامن عشر ، حيث قام الفقيه الهولندى بنكر شوك Bynkirshoek بالتأكيد على أن حد سيطرة الدولة على المسطحات البحرية المجاورة لشواطئها يتعين أن يجرى تحديده بالمدى الذى تصل إليه قذيفة المدفع المنصوب على الشواطىء، مقررا أن سلطة الدولة تتوقف عند المدى الذى تصل إليه قوتها :

«Le prouvoir de I'Etat riverain prend fin là ou se termine la force des armes»

وقد حظيت أفكار بنكرشوك بتأييد عدد كبير بين معاصريه ، كان فاتيلVattel من أبرزهم [١].، مما أدى الى الأخذ بذلك المعيار فى عدد من الاتفاقيات الدولية فى تلك الفترة [٢].

٨١٢ – وقد نشر الفقيه الايطالى جاليانىGaliani مؤلفاً فى عام ١٧٨٢ عن واجبات الدول المحايدة ، اعتمد فيه على المعيار الذى سبق لبنكرشوك أن أوضحه – وهو المدى الذى تصل إليه قذيفة المدفع المنصوب على الشاطىء – وقام بتجسيد هذا المعيار النظرى تجسيدا حسابياً ، حيث حدد هذا المدى بمسافة ثلاثة أميال بحرية تقاس من الشاطىء ، وبذلك كان أول من وضع وأبرز قاعدة الأميال البحرية الثلاثة كحد للبحر الاقليمى . ويلاحظ أن الأميال البحرية الثلاثة تعتبر عنده بمثابة الحد الاقصى الذى يمكن أن تصل اليه قذيفة المدفع ، وبالتالى إمتداد البحر الاقليمى .

وعلى الرغم من أن الدول بدأت تعتمد فى ذلك الحين على المعيار الحسابى الذى وضعه جاليانى ، فإن ذلك المعيار ظل مقصوراً على الميدان الذى وضع من أجله وهو ميدان العلاقات بين الدول المحاربة والدول المحايدة فى شأن تحديد المنطقة البحرية التابعة للدول المحايدة ، والتى لا يجوز فيها الاستيلاء على الغنائم البحرية ، أما فيما يتعلق بغير ذلك من العلاقات ، مثل المسائل المتعلقة بالتجارة البحرية ، والمناطق الجمركية البحرية ، ومسائل المهربات، والصيد فى البحار، فقد ظلت كلها تخضع فى شأن تحديد المساحات البحرية التى يمتد إليها سلطان الدولة إلى معايير أخرى مختلفة [٣] . ومع ذلك فإن الدول قد بادرت خلال النصف الثانى من القرن

---

(١) فقد كتب مقررا: «Aujourd'hui tout l'espace de mer qui est à la portée de Canon le long des côtes est regardé Comme faisant partié de territoire» Vattel «Le Droit des Gens» Livrel, Ch. XXIII, PP. 250-251.

(٢) أنظر الاستاذ الدكتور حامد سلطان والاستاذة الدكتور عائشة راتب وصلاح الدين عامر – المرجع السابق الاشارة إليه ص ٤٩٤ .

(٣) أنظر: المرجع السابق ، ص ٤٩٥.

الثامن إلى تحديد بحارها الاقليمية بمسافة ثلاثة أميال بحرية ومنها على وجه الخصوص الولايات المتحدة الأمريكية، التى حددت بحرها الاقليمى بمسافة ثلاثة أميال بحرية فى عام ١٧٩٣، وبريطانيا التى حددت بحرها الاقليمى بثلاثة أميال بحرية فى عام ١٨٧٦. وشهدت تلك الفترة أيضا عدداً من الاتفاقيات الدولية التى حددت البحر الاقليمى بثلاثة أميال بحرية (١).

٨١٣ - وإذا كان التقدم العلمى والفنى فى نهاية القرن التاسع عشر قد جعل المدى الذى تصل إليه قذيفة المدفع يتجاوز مسافة الأميال الثلاثة ، فإن الفارق بين معيارى بنكر شوك وجاليانى بدأ يظهر فى العمل ، وهو ماحدا ببعض الدول إلى الامتداد ببحارها الاقليمية إلى مسافات تتجاوز الأميال الثلاثة ، وما حدا بالبعض الآخر إلى وضع قواعد خاصة بشأن المنطقة التى تتاخم بحارها الاقليمية ، وبهدف ضمان تطبيق القواعد الخاصة بالهجرة والضرائب والصحة على وجه الخصوص، وهو الأمر الذى سمح بعد ذلك باستقرار نظام المنطقة المتاخمة.

ولئن كان الخلاف على تحديد إمتداد البحر الاقليمى قد ظل قائما بين الدول حتى اليوم ، فان فكرة البحر الاقليمى قد استقرت فى القانون الدولى، ونشأت بعض القواعد القانونية الدولية العرفية ، والتى كانت محلا للتقنين والتطوير فى اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ بشأن البحر الاقليمى والمنطقة المتاخمة . ثم جاءت اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار ، لتحسم الخلاف الطويل حول مدى البحر الاقليمى ، ولتنطوى على المزيد من التطوير والتفصيل للقواعد الخاصة بالبحر الاقليمى.

وسوف نعرض فيما يلى للطبيعة القانونية للبحر الاقليمى ، ثم نتناول حق المرور البرئ فى البحر الاقليمى، ثم لتحديد البحر الاقليمى ، وأخيراً المرور بالمضايق.

أولاً : الطبيعة القانونية للبحر الاقليمى

الخلاف فى الرأى حول الطبيعة القانونية للبحر الاقليمى :

٨١٤ - أثير النقاش فى الفقه حول الطبيعة القانونية للبحر الاقليمى ، وكان لتحديد تلك الطبيعة القانونية آثار بالغة الأهمية فيما يتعلق ببيان حقوق الدولة

---

(١) وتجدر الاشارة أيضا إلى أن بعض الدول حددت بحارها الاقليمية فى تلك الحقبة التاريخية بمسافات تتجاوز ثلاثة أميال بحرية نذكر منها الدانمرك التى حددت بحرها الاقليمى فى عام ١٧٤٥ بأربعة أميال بحرية ، والسويد التى حددت بحرها الاقليمى فى عام ١٧٦٠ بأربعة أميال بحرية أيضا، وأسبانيا التى حددت بحرها الاقليمى بستة أميال بحرية .

الساحلية وسلطاتها على بحرها الاقليمى. وقد تركز الخلاف حول مبدأين متعارضين ، يذهب أحدهما إلى القول بأن البحر الاقليمى جزء من أعالى البحار ، بينما يؤكد الثانى على أن البحر الاقليمى ليس فى حقيقته إلا جزءا من إقليم الدولة تغطيه مياه البحر ، ولاشك أن الاخذ بأحد هذين المبدأين يرتب أثرا قانونيا هاما، فالقول بان البحر الاقليمى جزء من أعالى البحار يرتب فى حالة الشك تغليب الأصل العام، وهو مبدأ حرية أعالى البحار ، فى حين أن القول بأن البحر الاقليمى جزء من اقليم الدولة يؤدى إلى جعل الأفضلية لحقوق الدولة الساحلية فى تلك الحالة .

(أ) الرأى القائل بأن البحر الاقليمى جزء من أعالى البحار :

٨١٥ - إنحاز بعض الفقهاء إلى الرأى القائل بأن البحر الاقليمى جزء من أعالى البحار ، ومن أبرز هؤلاء الفقهاء الأستاذ لابراديل De la Pradelle والأستاذ فوشى Fauchille وعلى الرغم من إتفاقهما من حيث ، المبدأ العام ، إلا أنهما إختلفا إختلافا كاملا من حيث التأصيل والتسبيب واعتمد كلا منهما نظرية مستقلة تبرر وجهة نظره .

١ - نظرية الارتفاقات الساحلية :

Théorie des Servitudes Côtières

٨١٦ - ذهب الاستاذ لابراديل إلى القول بأن البحار تعتبر مملوكة ملكية مشتركة res-communis [١]، وأن السيادة على البحار والمحيطات فى مجموعها هى لأسرة الدول، أما الدولة الساحلية فإن كل ما لها على البحر الاقليمى هو بعض حقوق الارتفاق، التى تكفل مصالحها بوصفها دولة ساحلية . وأكد لابراديل على أن المبدأ العام هو إعتبار البحار بمثابة الملكية المشتركة ، وقد أدى به ذلك إلى ترتيب النتائج التالية :

١ - أن من يولد على السفن فى نطاق البحر الاقليمى لا يجوز فرض جنسية الدولة الشاطئية عليه على أساس حق الاقليم.

٢ - لا يجوز للدولة الساحلية أن تدعى حق ممارسة الاختصاص التشريعى أو الاختصاص القضائى المدنى أو الجنائى فى نطاق البحر الاقليمى .

٣ - أنه لا يجوز للدولة الساحلية أن تمنع مرور السفن الخالصة أو العامة التى تحمل العلم الأجنبى فى نطاق البحر الاقليمى فى وقت السلم أو فى وقت الحرب على حد سواء [٢].

---

(١) أنظر فى إستعراض هذه النظرية :

Cavaré, Louis
Le Droit Interational Public positif
Troisieme édition. Paris 1969 A. Pedone PP. 752-753.

(٢) أنظر الاستاذ الدكتور حامد سلطان والاستاذة الدكتورة عائشة راتب وصلاح الدين عامر ، المرجع السابق الاشارة إليه ، ص ٤٩٨ .

٤ - وحق الدولة على البحر الاقليمى عند لابراديل هو حق إرتفاق ، وهو يرتب للدولة الحقوق التالية :

١ - الحق فى حظر الحرب البحرية على الدول الأخرى فى نطاقه.

٢ - الحق فى فرض الرقابة الجمركية فى نطاقه على كافة السفن لمنع التهريب.

٣ - الحق فى فرض الرقابة الصحية فى نطاقه لمنع إقتراب السفن التى تحمل أمراض من شواطئ الدولة .

٢ - نظرية الحق فى البقاء :

Théorie du droit de Conservation

٨١٧ - وقد تصدى فوشى بالنقد لآراء لابراديل ، فقد ذهب إلى القول بأن البحر ليس «ملكية مشتركة» لأسرة الدول ، بل أن جميع أعضاء أسرة الدول لها الحق فى إستعماله ، كما أن نظرية الارتفاق الدولى نظرية قد نبذها الثقات من فقهاء القانون الدولى، وخاصة فيما يتعلق بالارتفاق الدولى الطبيعى، وحتى على فرض التسليم بصلاحية نظرية الارتفاق ، فإنها تفترض وجود دولتين إحداهما خادمة ، والثانية مخدومة - وهى هنا الدولة الساحلية - فأين هى الدولة الخادمة؟ ثم أين هو الاتفاق الدولى الذى ينشئ مثل ذلك الارتفاق [1]

٨١٨ - وقد انتقل فوشى بعد إبداء هذا النقد إلى عرض نظريته الخاصة ، وهو يعتبر أن البحر الاقليمى قسم من البحر العالى تمارس عليه الدولة الشاطئية بعض الحقوق والاختصاصات المتفرعة على الحق الاساسى الثابت لكل دولة ، وهو حق المحافظة على بقائها وعلى حياتها.

كما ذهب إلى القول بأن البحر العالى ليس « ملكاً » لأحد ، ويجوز لكل دولة أن تنتفع به ، وأن تقوم بإستخدامه بشرط الا يؤدى ذلك إلى تهديد بقاء أية دولة أخرى . ولكل دولة ساحلية الحق فى أن تمنع هذا الانتفاع أو هذا الاستعمال إذا كان ينطوى على تهديد لحياة الدولة الساحلية ، كما أن لكل دولة ساحلية أن تقيد هذا الإنتفاع وهذا الاستخدام - فى نطاق المساحة البحرية الملاصقة لشواطئها - بتلك القيود التى تكفل خلوه من التهديد لبقائها ولحياتها. وهذا هو الأصل الذى يجب أن يتفرع عليه بيان الحقوق التى تثبت للدولة الساحلية على البحر الاقليمى ، وتحديد نطاقها ، وهى الحقوق التى حددها فوشى على النحو التالى :

١ - الحق فى منع إقتراب السفن المحاربة من شواطئ الدول المحايدة.

---

(١) انظر الاستاذ الدكتور حامد سلطان والاستاذة الدكتورة عائشة راتب وصلاح الدين عامر ، المرجع السابق الاشارة إليه ، ص ٤٩٨ .

٢ - الحق فى ممارسة مختلف السلطات الجمركية فى نطاق البحر الاقليمى.

٣ - الحق فى ممارسة بعض السلطات فى نطاق البحر الاقليمى .

٤ - الحق فى الاحتفاظ بحق الصيد فى نطاق البحر الاقليمى لرعايا الدولة الشاطئية وحدهم .

٥ - الحق فى الاحتفاظ بالملاحة الساحلية لرعايا الدولة الساحلية .

٦ - حق ممارسة السلطات البوليسية فى نطاق البحر الاقليمى .

٧ - الحق فى حظر المرور « غير البرئ » فى نطاق البحر الاقليمى بالنسبة للسفن الأجنبية.

٨ - الحق فى ممارسة الاختصاص القضائى - المدنى والجنائى -فى مواجهة الأعمال التى تقع على السفن فى نطاق البحر الاقليمى والتى من شأنها تهديد النظام العام فى إقليم الدولة الساحلية(١).

٨١٩ - وقد تعرض رأى فوشى للنقد من جانب الفقه على أساس أن نقطة البداية عنده هى وجود التعارض الجوهرى بين فكرة حرية البحر العالى من جهة وفكرة ممارسة الدولة الساحلية لبعض الحقوق فى البحر الاقليمى على سبيل الانفراد من جهة أخرى. ولذلك فقد بذل الجهد لايجاد نظرية تزيل التعارض أو تفسره، أو تلائم بين الفكرتين، فى حين أن التعارض الجوهرى بين الفكرتين مفقود ، ذلك أنهما متكاملتان لا متعارضتان. ولذلك بدا رأى «فوشى» متسما بالصناعة والتحكم والبعد عن المنطق القانونى ، وهو ما أدى فى حقيقة الأمر إلى إغفال هذه النظرية تماماً فى الأحكام الوضعية للقانون الدولى (٢).

(ب) الرأى القائل بأن البحر الاقليمى جزء من إقليم الدولة الساحلية :

٨٢٠ - أما الرأى الذى ذهب إلى القول بأن البحر الاقليمى هو قسم من أقسام إقليم الدولة الساحلية، فقد لقى القبول والاجماع فى الفقه والعمل الدوليين، وهو الأمر الذى أكدته محكمة التحكيم الدائمة بلاهاى فى حكمها فى قضية Grisbadarna بين السويد والنرويج (فى ٢٣ أكتوبر ١٩٠٩) عندما قررت أن البحر الاقليمى جزء من الاقليم وليس ملحقا به وما عبر عنه الفقيه جيدل بالقول بأن البحر الاقليمى هو الجزء من الاقليم الذى تغمره مياه البحر. «Une partié submergée»

(١) أنظر: المرجع السابق ، ص ٤٩٩ ، ٥٠٠ .

(٢) المرجع السابق ، ص ٥٠٠ .

والبحر الاقليمى وفقاً لهذا الرأى الغالب هو قسم من إقليم الدولة الساحلية تغمره المياه، وهو لا يختلف من حيث جوهره القانونى عن أى قسم آخر من أقسام إقليم الدولة. غير أن مظاهر سلطان الدولة عليه تصطبغ بصبغة خاصة ، وذلك لسببين : أولهما هو الطبيعة ، وثانيهما هو السبب الجغرافى والسياسى ، معاً . فالطبيعة جعلت وسائل إستعمال هذا القسم من اقليم الدولة والإنتفاع به مقصورين على وسائل مادية مختلفة تتنوع بتطور العلم وتقدمه ونموه مع مرور الزمن ، والعامل الجغرافى والسياسى، يطبع البحر الإقليمى بطابع خاص ، فهو حدود الدولة الساحلية وتخومها . ولذلك فانه لا يمكن إدراك طبيعة البحر الإقليمى مستقلاً عن إقليم الدولة . ولايمكن أن يوجد بحر إقليمى بغير وجود الاقليم ، كما أنه لايتصور وجود بحر إقليمى بغير وجود الاقليم البرى - كالسفن الحربية التي إدعى البعض أن لها بحرا اقليمياً يمكن أن يحيط بها - ويترتب على ذلك أيضاً أن تكون الطبيعة القانونية للبحر الاقليمى هى بعينها التى تصدق على إقليم الدولة [1].

٨٢١ - ولما كانت الدولة تمارس بإجماع الفقه والقضاء وأحكام القانون الدولى الوضعية السيادة على إقليمها البرى ، فإنه يكون من المتعين أيضاً القول بأن نطاق سيادة الدولة على بحرها الإقليمى يشمل السيادة على قاع هذا البحر الى مالا نهاية فى العمق ، يشمل أيضاً السيادة على طبقات الهواء والجو التى تعلو سطحه فى ذات الحدود التى تحكم سيادة الدولة على الهواء والفضاء الذى يعلو إقليمها البرى، وقد قرر مؤتمر التقنين الذى عقد فى لاهاى سنة ١٩٣٠ هذا المبدأ، كما أخذت به إتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ بشأن البحر الاقليمى ، والمنطقة المتاخمة، والتى جاء بمادتها الأولى « أن سيادة الدولة تمتد خارج إقليمها البرى ومياهها الداخلية إلى حزام من البحر ملاصق لشاطئها يعرف بأنه البحر الاقليمي»، كما جاء بالمادة الثانية من تلك الاتفاقية أيضاً « أن سيادة الدولة الساحلية تمتد إلى النطاق الهوائى فوق بحرها الاقليمى كما تمتد إلى قاعه وإلى ما تحت القاع »[2].

---

(١) وقد كان إدراك الارتباط بين القسم البرى من اقليم الدولة والبحر الاقليمى وعدم تصور وجود الثانى دون وجود الأول أساسا لرفض الادعاءات البريطانية منذ القرن السابع عشر بوجود بحر إقليمى يحيط بالسفن الحربية ، وهى الفكرة التى تجددت فى القرن التاسع عشر عندما تحدث De Cussy فى مؤلفه :

(Phases et causes célebres du droit maritime des Nations, t. I, P. 250)

عن إمكانية لجوء سفينة فى البحر الاقليمى إلى جوار سفينة حربية فى نطاق ما وصفه بأنه بحر إقليمى للسفينة الحربية وهو ما يؤدى إلى وقف مطاردة تلك السفينة من جانب سلطات الدولة الساحلية . وهو رأى مرفوض للأسباب الواردة بالمتن، انظر فى هذا المعنى كافاريه ، المرجع السابق الاشارة إليه ، ص ٧٥٤ هامش ٧٥٤.

(٢) انظر الاستاذ الدكتور حامد سلطان والاستاذة الدكتورة عائشة راتب وصلاح الدين عامر، المرجع السابق الاشارة إليه، ص ٥٠٠ ، ٥٠١ .

موقف الاتفاقية الجديدة :

٨٢٢ - لم تنطو الاتفاقية الجديدة على أى مساس بالوضع القانونى للبحر الاقليمى ، فقد نظرت إليه بوصفه خاضعا لسيادة الدولة الشاطئية ، وذلك فى حدود أحكام الاتفاقية ومبادئ القانون الدولى بوجه عام، حيث نصت المادة الثانية من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار فى مادتها الثانية على أن :

١ - « تمتد سيادة الدولة الساحلية خارج إقليمها البرى ومياهها الداخلية ، أو مياهها الارخبيلية إذا كانت دولة أرخبيلية، إلى حزام بحرى ملاصق يعرف بالبحر الاقليمى .

٢ - تمتد هذه السيادة إلى الحيز الجوى فوق البحر الاقليمى وكذلك إلى قاعة وباطن أرضه .

٣ - تمارس السيادة على البحر الاقليمى رهنا بمراعاة أحكام هذه الاتفاقية وغيرها من قواعد القانون الدولى».

ثانياً : حق المرور البرئ :

Le Passage Inoffensif ou «Innocent»

٨٢٣ - يحد من سلطان الدولة وسيادتها على بحرها الاقليمى قيد هام رتبه العرف المتواتر بين الدول وهو حق المرور البرئ. وهو ما يعنى أن للسفن التابعة للدول الأخرى غير الدولة الساحلية الحق فى أن تعبر البحر الاقليمي، ما دام عبورها منه يتسم بالبراءة ، ولا ينطوى على إهانة للدولة الساحلية أو على إضرار بمصالحها ، والمرور البرئ ليس رخصة تمنح للسفن الأجنبية من جانب سلطات الدولة الساحلية ، بل هو حق ثابت لها ، تتوافر له كل عناصر الحق التكوينية ، وجميع خصائصه ، وقد رتب هذا الحق العرف المتواتر بين الدول منذ زمن بعيد، وهو حق مجمع عليه فى العمل وفى القضاء والفقه الدولى . ويقوم على أساس الحق الثابت لكل أعضاء الأسرة الدولية فى الاتصال بعضهم بالبعض الآخر [١]. وقد ورد النص على ذلك الحق فى عدد من المعاهدات والاتفاقيات الدولية ، نذكر منها بصفة خاصة معاهدة فرساى فى ٢٨ يونيو ١٩١٩ (المادة ٣٢١) ومعاهدة عام ١٩١٩ (المادة ٢١٢) ، والاتفاقية الخاصة بحرية العبور والموقعة فى برشلونة فى ٢٠ أبريل ١٩٢١ (المادة ٣٩) [٢]، وأخيرا بموجب إتفاقية جنيف بشأن البحر الاقليمى والمنطقة المتاخمة لعام ١٩٥٨ والتى جاء بالفقرة الأولى من المادة ١٤ منها أن « للسفن التابعة لكل الدول الساحلية منها وغير الساحلية - أن تتمتع بحق المرور البرئ فى البحر الإقليمى فى حدود أحكام هذه المواد ».

---

(١) أنظر : المرجع السابق ، ص ٥٠٣.

(٢) أنظر كافاريه : المرجع السابق الإشارة إليه ، ص ٧٥٦.

والمرور البرئ أو المرور غير المهين كما يطلق عليه بعض الفقهاء ، هو عبورالبحر الاقليمى على صورة من إحدى الصور الثلاث التالية :

١ - أن تتخذ السفينة طريقها فى البحر الاقليمى من غير أن تقصد أحد موانئ الدولة الساحلية ، أو أحد أرصفتها.

٢ - أن تتخذ السفينة طريقها فى البحر الاقليمى بقصد الدخول فى منطقة المياه الداخلية للدولة الساحلية .

٣ - أن تكون السفينة خارجة من المياه الداخلية للدولة الساحلية ، وتعبر البحر الاقليمى لها متجهة إلى أعالى البحار.

وقد عرفت الفقرة ٢ من المادة ١٤ من إتفاقية جنيف المرور البرىء تعريفاً يشمل هذه الصور الثلاث . كما أن الفقرة (٣) من المادة ١٤ السالفة الذكر قررت أن المرورالبرىء « يشمل أيضاً الوقوف أو الرسو ولكن فقط إذا كانا مترتبين على الملاحة العادية أو صارا ضرورة لازمة من جراء القوة القاهرة أو المحنة » .

٨٢٤ - وقد حددت الفقرة الرابعة من المادة ١٤ من اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ المقصود بالبراءة التى يتصف بها مرور السفن بالبحر الاقليمى بنصها على أن « يكون المرور برئياً ما دام أنه لا يضر بالسلم أو حسن النظام أو أمن الدولة الشاطئية . ويأخذ مثل هذا المرور وجوده وفق أحكام هذه المواد ووفق أحكام القانون الدولى الأخرى» وهو ما يعنى أن عناصر براءة المرور هى عدم الاضرار بالسلم ، وعدم الاضرار بحسن النظام«Good order» وعدم الاضرار بأمن الدولة الساحلية [1].

وتقدير هذه العناصر متروك أمره لسلطات الدولة الساحلية ، وتفسيرذلك أن المبدأ العام هو سيادة الدولة على بحرها الاقليمى . والمرور البرىء استثناء يرد على المبدأ العام ولايجب التوسع فيه .

وتجدر الاشارة الى أن المادة ١٤ من اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ ، قد أضافت شروطاً خاصة فى فقرتها الخامسة والسادسة لاضفاء وصف البراءة على مرور سفن الصيد الأجنبية ، والغواصات بالبحر الاقليمى حيث جاء بهاتين الفقرتين :

٥ - « ولا يعتبر مرور سفن الصيد الأجنبية بريئا إذا أخلت هذه السفن بأحكام القوانين واللوائح التى تصدرها الدولة الساحلية وتنشرها بغرض تحريم الصيد على الأجانب فى بحرها الاقليمى .

---

(١) انظر الأستاذ الدكتور حامد سلطان والأستاذة الدكتورة عائشة راتب وصلاح الدين عامر ، المرجع السابق الأشارة إليه ، ص٥٠٥.

٦ - ويجب على الغواصات أن تعبر البحر الاقليمى طافية فوق سطح الماء رافعه أعلامها ».

٨٢٥ - وقد فرضت المادة ١٧ من اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ على السفن الأجنبية الالتزام بما قد تصدره الدولة الساحلية من قوانين ولوائح تسرى فى نطاق بحرها الاقليمى ، حيث نصت على أن « يجب على السفن الأجنبية حال إستخدامها لحق المرور البرىء أن تلتزم بأحكام القوانين واللوائح - التى تصدرها الدولة الساحلية والتى تكون مطابقة لأحكام هذه المواد ولقواعد القانون الدولى ، وتلتزم تلك السفن بصفة خاصة بأحكام القوانين واللوائح الصادرة فى شأن النقل والملاحة » .

وأجازت المادة ١٦ فى فقرتها الثالثة وقف المرور البرىء فى حالات معينة حيث نصت « ومع مراعاة حكم الفقرة الرابعة من هذه المادة [(١)]، تملك الدولة الساحلية ، بشرط معاملة السفن الأجنبية على قدم المساواة ، أن تعطل بصفة مؤقتة فى مناطق من بحرها الاقليمى تحددها ، مباشرة السفن الاجنبية لحق المرور البرىء فى تلك المناطق، وذلك اذا كان تعطيل هذا الحق أمرا تفرضه صيانة أمن الدولة .ولايسرى مفعول هذا التعطيل الا بعد النشر عن الاجراء الذى إتخذ فى هذا الشأن » .

موقف الاتفاقية الجديدة :

٨٢٦ - لئن أمكن القول بصفة عامة بأن النصوص الخاصة بالبحر الاقليمى فى إتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار لاتخرج كثيراً على الأحكام التى تضمنتها إتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨، فإنها قد إنطوت على الكثير من الأحكام التفصيلية التى إستلزمتها ضرورات التقدم العلمى والفنى ، وإدراك الأبعاد الحقيقية للمشاكل التى يثيرها البحر الاقليمى ، ولمشاكل التلوث ووجوب العمل على مكافحته[(٢)].

٨٢٧ - ولعل من أبرز الامثلة التى يمكن أن تساق فى هذا الاتجاه، تلك النصوص الخاصة بالمرور البرىء فى البحر الاقليمى ، والذى يمثل واحداً من أهم المسائل بالنسبة لأمن الدولة الساحلية وحسن النظام فيها، حيث أوردت الاتفاقية الجديدة نصوصاً

---

(١) وهى الفقرة الخاصة بالمضايق والتى جاء بها: «لا يجوز تعطيل إستخدام السفن الأجنبية لحق المرور البرئ فى المضايق التى تصل بين أجزاء من أعالى البحار أو تصل جزءا من أعالى البحار بالبحر الأقليمى لدولة أجنبية، ويقتصر هذا الحكم على المضايق التى تستخدم فى خدمة الملاحة الدولية ».

انظر ما يلى حول المضايق.

(٢) انظر فيما يقترب من هذا المعنى: Oxman, Bernard H

The Third United Nation's Conference on the Law of the Sea: The 1977 New York Session. A.J.I.L 1978 vol 72, pp. 62- 63

مفصلة تتعلق بحق المرور البرىء ومفهومه ، وضوابط ممارسته ، والقوانين والأنظمة التى تقوم الدولة بوضعها بشأن المرور البرىء .

فبعد أن جاءت المادة ١٧ من الاتفاقية بالمبدأ العام بشأن حق المرور البرىء حيث قررت « رهنا بمراعاة أحكام هذه الاتفاقية تتمتع سفن جميع الدول ، ساحلية كانت أو غير ساحلية ، بحق المرور البرىء خلال البحر الاقليمى » جاءت المادة ١٨ لتحديد معنى المرور[١]. بما لايخرج عما كان مقرراً فى اتفاقية ١٩٥٨، ولكنها إنطوت على اضافة بالغة الأهمية بتأكيدها فى مستهل الفقرة الثانية على أن يكون المرور متواصلاً سريعاً[٢]. ثم جاءت المادة ١٩ لتحديد معنى المرور البرىء تجسيدا للاتجاه التشريعى العام للاتفاقية الجديدة، حيث نصت :

١ - « يكون المرور بريئا ما دام لا يضر بسلم الدولة الساحلية أو بحسن نظامها أو بأمنها. ويتم هذا المرور طبقاً لهذه الاتفاقية ولقواعد القانون الدولى الأخرى .

٢ - يعتبر مرور سفينة أجنبية ضاراً بسلم الدولة الساحلية أو بحسن نظامها أو بأمنها اذا قامت السفينة أثناء وجودها فى البحر الاقليمى بأى من الأنشطة التالية :

(أ) أى تهديد بالقوة أو أى إستعمال لها ضد سيادة الدول الساحلية أو سلامتها الاقليمية أو إستقلالها السياسى، أو بأية صورة أخرى إنتهاكا لمبادىء القانون الدولى المجسدة فى ميثاق الأمم المتحدة .

(ب) أى مناورة أو تدريب بأسلحة من أى نوع .

(جـ) أى عمل يهدف الى جمع معلومات تضر بدفاع الدولة الساحلية أو أمنها .

(د) أى عمل دعائى يهدف الى المساس بدفاع الدولة الساحلية أو أمنها .

(هـ) إطلاق أى جهاز عسكرى أو إنزاله أو تحميله .

(ز) تحميل أو إنزال أى سلعة أو شخص خلافاً لقوانين وأنظمة الدولة الساحلية الجمركية أو الضريبية أو المتعلقة بالهجرة أو الصحة .

---

(١) حيث نصت: ١-« المرور يعنى الملاحة خلال البحر الإقليمى لغرض:

(أ) إجتياز هذا البحر دون دخول المياه الداخلية أو التوقف فى مرسى أو فى مرفق مينائى يقع خارج المياه الداخلية.

(ب) أو التوجة الى المياه الداخلية أو منها أو التوقف فى أحد هذه المراسى أو المرافق المينائية أو مغادرته .

٢- يكون المرور متواصلا وسريعا. ومع هذا فإن المرور يشتمل على التوقف والرسو، ولكن فقط بقدر ما يكون هذا التوقف والرسو من مقتضيات الملاحة العادية، أو حين تستلزمها قوة قاهرة أو حالة شدة أو حين يكونان لغرض تقديم المساعدة إلى أشخاص أو سفن أو طائرات فى حالة خطر أو شدة».

(2) «passage shall be continuous and expeditious».

(حـ) أى عمل من أعمال التلويث المقصود والخطير يخالف هذه الإتفاقية.

(ط) أى من أنشطة صيد السمك .

(ى) القيام بأنشطة بحث أو مسح .

(ك) أى فعل يهدف الى التدخل فى عمل أى من شبكات المواصلات أو من المرافق أو المنشآت الاخرى للدولة الساحلية .

(ل) أى نشاط آخر ليست له علاقه مباشرة بالمرور .

٨٢٨ - وقد انطوت الاتفاقية على العديد من التجديدات والاضافات ، فقد جرى الاهتمام بحق الدولة الساحلية فى إصدار القوانين ووضع الأنظمة الخاصة بشأن المرور البرىء ، وبعد أن كانت المادة ١٧ من اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ المشار إليها تكتفى بتقرير المبدأ العام المتعلق بوجوب إحترام السفن الاجنبية لما تضعه الدولة الساحلية من قوانين ولوائح بشأن تنظيم المرور فى البحر الاقليمى، جاءت المادة ٢١ من الإتفاقية الجديدة منطوية على تفصيلات وافية فى هذا الشأن حيث جاء بها «١ - للدولة الساحلية أن تعتمد ، طبقاً لأحكام هذه الاتفاقية وغيرها من قواعد القانون الدولى ، قوانين وأنظمة بشأن المرور البرىء عبر البحر الاقليمى ، تتناول الأمور التالية كلها أو بعضها :

(أ) سلامة الملاحة وتنظيم حركة المرور البحرى .

(ب) حماية وسائل تيسير الملاحة والتسهيلات الملاحية وغيرها من المرافق أو المنشآت .

(جـ) حماية الكابلات وخطوط الأنابيب .

(د) حفظ الموارد الحيه للبحر .

(هـ) منع خرق قوانين وأنظمة الدولة الساحلية المتعلقة بمصائد الأسماك .

(و) الحفاظ على بيئة الدولة الساحلية ومنع تلوثها وخفضه والسيطرة عليه .

(ز) البحث العلمى البحرى وأعمال المسح الهيدروغرافى .

(حـ) منع خرق قوانين وأنظمة الدولة الساحلية الجمركية أو الضريبية أو المتعلقة بالهجرة أو الصحة .

٢ - لا تنطبق هذه القوانين والأنظمة على تصميم السفن الأجنبية أو بنائها أو معداتها أو تكوين طواقمها إلا إذا كان الغرض منها اعمال قواعد أو معايير دولية مقبولة عموماً .

٣ - تعلن الدولة الساحلية الاعلان الواجب عن جميع هذه القوانين والأنظمة .

٤ - تمتثل السفن الاجنبية التى تمارس حق المرور البرىء خلال البحر الاقليمى لجميع هذه القوانين والأنظمة ولجميع الانظمة الدولية المقبولة عموماً بشأن منع المصادمات فى البحر [1]».

الممرات البحرية ونظم حركة المرور فى البحر الاقليمى :

٨٢٩ - ومن بين الاضافات الجديدة ما ورد بالمادة ٢٢ من الاتفاقية الجديدة بشأن الممرات البحرية، ونظم حركة المرور فى البحر الاقليمى، حيث أشارت تلك المادة فى فقرتها الاولى الى أن للدولة الساحلية، كلما إقتضت ذلك سلامة الملاحة، أن تفرض على السفن الاجنبية التى تمارس حق المرور البرىء خلال بحرها الاقليمى إستخدام الممرات البحرية وإتباع نظم حركة المرور التى قد تعينها أو تقررها لتنظيم مرور السفن.

وأشارت فى فقرتها الثانية إلى الوضع الخاص بالناقلات والسفن التى تعمل بالطاقة النووية أو التى قد تحمل مواد نووية أو غيرها من المواد ذات الطبيعة الخطرة، والى حق الدولة الساحلية فى إلزامها بقصر مرورها على الممرات البحرية التى تعينها، حيث نصت تلك الفقرة« ويجوز بصفة خاصة، أن يفرض على الناقلات والسفن التى تعمل بالقوة النووية وللسفن التى تحمل مواد نووية أو غيرها من المواد والمنتجات ذات الطبيعة الخطرة أو المؤذية أن تقصر مرورها على تلك الممرات البحرية».

وأشارت الفقرة الثالثة من المادة ٢٢ الى وجوب أن تضع الدولة الساحلية فى إعتبارها وهى تقوم بتعيين الممرات البحرية، وتقريرها لنظم حركة المرور فى البحر الاقليمى، توصيات المنظمات الدولية المختصة، وأى قنوات تستخدم عادة للملاحة الدولية، وما لسفن وقنوات معينة من مميزات خاصة، وكثافة حركة المرور .

---

(١) ولكن الاتفاقية انطوت فى مقابل ذلك على بيان أوفى فيما يتعلق بواجبات الدولة الساحلية، فبعد أن كانت المادة ١٥ من إتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ تكتفى بتقرير انه «١- لا يجوز للدولة الساحلية أن تمنع المرور البرىء فى بحرها الأقليمى . ٢- وعلى الدولة الساحلية أن تعلن بالطرق المألوفة عن الأخطار التى تكون معلومة لها ـ والتى تهدد الملاحة فى البحر الإقليمى». جاءت المادة ٢٤ من الإتفاقية الجديدة لتحدد واجبات الدولة الساحلية على النحو التالى:

«١- لا تعيق الدولة الساحلية المرور البرىء للسفن الأجنبية عبر بحرها الاقليمى إلا وفقا لهذه الاتفاقية. وتمتنع بصورة خاصة، فى تطبيقها لهذه الاتفاقية او لاى من القوانين او الأنظمة المعتمدة طبقا لهذه الاتفاقية، عما يلى:

(أ) فرض شروط على السفن الأجنبية يكون إثرها العملى إنكار حق المرور البرىء على تلك السفن او الخلال به .

(ب) أو التمييز قانونا او فعلا ضد سفن أى دولة أو ضد السفن التى تحمل بضائع الى أى دولة منها او لحسابها.

٢- تعلن الدولة الساحلية الاعلان المناسب عن أى خطر على الملاحة تعلم بوجوده داخل بحرها الاقليمى».

ثم ألقت الفقرة الرابعة والأخيرة على عاتق الدولة الساحلية إلتزاما، بأن تبين بوضوح، حدود هذه الممرات البحرية، ونظم حركة المرور فى خرائط يعلن عنها الاعلان الواجب.

مرور السفن النووية :

٨٣٠ - جاءت المادة ٢٣ من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، لتقرير مبدأ مرور السفن الاجنبية التى تعمل بالطاقة النووية، أو السفن التى تحمل مواد نووية أو مواد أخرى ذات طبيعة خطرة أو مؤذية، حث نصت« على السفن الأجنبية التى تعمل بالقوة النووية والسفن التى تحمل مواد نووية أو غيرها من المواد ذات الطبيعة الخطرة أو المؤذية، أثناء ممارستها لحق المرور البرىء عبر البحر الاقليمى، أن تحمل من الوثائق وأن تراعى من التدابير الوقائية الخاصة ما قررته الإتفاقات الدولية فيما يتعلق بتلك السفن » .

واذا كانت هذه المسألة قد حظيت بالكثير من الاهتمام خلال مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار ، وخاصة فى دوراته الأخيرة ، حيث عبرت الكثير من الدول عن التخوف من الأخطار التى يمكن أن تنجم عن مباشرة السفن التى تعمل بالطاقة النووية، أو تحمل مواد نووية أو خطرة ، سواء لخشية وقوع حوادث لتلك السفن ، أو لاعتبارات المحافظة على البيئة البحرية ، وإمكانية حدوث تلويث أو مساس بالبيئة بينما حرصت الدول الصناعية الكبرى على التأكيد على حق السفن النووية، أو التى تحمل مواد نووية فى مباشرة حق المرور البرئ فى ضوء تلك النصوص التى تم تضمينها فى نص المادة ٢٣ المشار اليه ، والتى تتعلق بمراعاة تلك التدابير الوقائية الخاصة التى وردت بالاتفاقات الدولية بشأن السفن ، وأن تحمل الوثائق الدالة على ذلك .

كما جرت الاشار ة أيضا الى أن المادة ٢١ من الاتفاقية ، والتى تتعلق بحق الدولة الساحلية فى وضع قوانين وأنظمة بشأن المرور البرى فى البحر الاقليمى ، قد أشارت الى الحفاظ على بيئة الدولةالساحلية ومنع تلوثها وخفضه والسيطرة عليه ، من بين المسائل التى يمكن أن تتناوله تلك القوانين والأنظمة ، فضلا عن أن المادة ٢٢ من الاتفاقية والمشار اليها فيما تقدم قد أجازت للدولة الساحلية أن تفرض على الناقلات والسفن التى تعمل بالقوة النووية ، والسفن التى تحمل مواد نووية أو غيرها من المواد والمنتجات ذات الطبيعة الخطرة أو المؤذية أن تقصر مرورها على تلك الممرات البحرية ، وهو ما يمثل ضمانة كافية للدول الساحلية .

٨٣١ - وعلى الرغم من ذلك فإن المسألة التى طرحت نفسها حتى من قبل إقرار إتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار فى شكلها النهائى ، هى التساؤل عما إذا كان لمثل تلك السفن أن تباشر حق المرور البرئ فى البحر الاقليمى لدولة أجنبية دون حاجة الى إذن أو إخطار مسبق ، فى ظل نص المادة ٢٣ من الاتفاقية الجديدة ، الذى يقنن فى

واقع الامر لظاهرة بالغة الحداثة فى إطار العلاقات الدولية ، على نحو لا يؤدى الى القضاء على كافة مخاوف الدول الساحلية فى هذا الصدد [١] .

الواقع من الأمر أن هذه المسألة لا يمكن أن تفهم على وجهها الصحيح بغير الاشارة إلى التطور الذى عرفته الممارسة الدولية بصدد هذه الظاهرة قبل مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار .

٨٣٢ - فتشغيل السفن التجارية[٢] بالطاقة النووية يعد ولا شك أمرا حديثا فى الحياة الدولية [٣]. وقد إضطرت الدول الرائدة فى هذا المجال الى إبرام عدد من الاتفاقات الدولية التى كان يسمح بناء عليها لتلك السفن بالقيام بزيارة بعض الدول الأخرى أو المرور فى مياهها الاقليمية ، وحسبنا أن نشير هنا الى مجموعة الاتفاقات الدولية ، التى قامت الولايات المتحدة الامريكية وألمانيا الاتحادية بإبرامها مع عدد من

---

(١) عبر البعض عن هذه المخاوف وأثرها على حق السفن فى المرور البرئ بالقول :

«Rien n'impose, semble-t,il, une interprétion restrictive. Le texte, Codifiant une pratique d'origine assez récente, reconnait la possibilité d'imposer des restrictions à la navigation des navires nucleaires et des navires transportant des matières dangereuses (article 23), ainsi que l'emprunt par tous les navires des Couloirs de navigation etablis par l'Etat riverain dans certaines conditions. Le Souci de Securité et de Sauvegarde de l'environnement se voit accorder une place preeminente et juseifie desormais des atteintes Sérieuses à la liberté de navigation».

أنظر :

Dinh, Nguyen quoc - Dallier, Patrick et Pellet, Alain. Droit International Public. Paris 1980 P. 586

(٢) والسفن الحربية التى تعمل بالطاقة النووية تندرج فى عداد السفن الحربية، وهى ولا شك أكثر إثارة لمخاوف الدول الساحلية وحساسيتها ، وقد قامت اليابان فى عام ١٩٦٨ بإنهاء زيادة السفن الحربية الأمريكية.

أنظر :

Langavant. Droit de la mer. II. Le Droit des Communications Maritimes. Editions Cujas. Paris 1981 P. 128 et ss.

(٣) وكانت الولايات المتحدة الأمريكية والأتحاد السوفيتى(السابق) فى مقدمة الدول التى قامت ببناء سفن تعمل بالطاقة النووية ، حيث جاءت Savannah الأمريكية وكاسحة الجليد السوفيتية لينين على رأس القائمة ، ثم جاءت من بعد السفينة الألمانية Otto Hahn لالمانيا الأتحادية، و Bac-Pahn, Zan-than للصين الشعبية، و Mutsu اليابانية ، ثم قامت بريطانيا والسويد وايطاليا باقتحام هذا المجال بعد ذلك.

انظر : Ballenegger, jacques. La Pollution en droit interational. La responsalitité pour les dommages causés par la pollution transfronrtiére».
Thése Lausanne-1975 p. 168.

الدول بشأن السفينة النووية الامريكية Savannah، والسفينة الالمانية Otto-Hahn ، والتى إستهدفت السماح بدخول هاتين السفينتين للمياه الإقليمية لعدد من الدول ونظمت الجوانب المتعلقة بالمسئولية عن أية أحداث يمكن أن تنجم عن ذلك آخذة بمبدأ المسئولية المطلقة ، ومقررة فى الوقت ذاته حدا أقصى للتعويض فى مثل تلك الأحوال (٥٠٠ مليون دولار أمريكى ، ٤٠٠ مليون مارك ألمانى) كما قامت الوكالة الاوروبية للطاقة النووية (L'Agence européenne pour I'Energie nucléaire. AEN) باعداد مشروع إتفاق إطارى accord Cadre، بشأن المشاكل الخاصة بالمسئولية المدنية الناجمة عن تلك الحوادث فى المياه الإقليمية أو موانئ الدول الأجنبية (١).

٨٣٣ - وعندما أثيرت مشكلة عبور السفن التى تعمل بالطاقة النووية ، أو التى تحمل مواد نووية ، أو ذات طبيعة خطرة فى المياه الاقليمية ، فى مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار ، وفى اللجنة الثانية بوجه خاص ، رأت الدول المتقدمة أن الفرصة سانحة لاقرار مبدأ حق تلك السفن فى ممارسة حق المرور البرئ فى المياه الاقليمية ، وأن تنظر الى ذلك بوصفه جزءا من الصفقة الشاملة التى عبرت عنها الاتفاقية و بينما إنطوت بعض المشروعات التى قدمت منذ الدورات الأولى للمؤتمر ، على وجوب إتخاذ إحتياطات وتدابير خاصة ، وضرورة أن تحمل مثل تلك السفن الأوراق الخاصة التى أشارت اليها الاتفاقيات الدولية النافذة فى هذا المجال (٢). وشددت دول أخرى على وجوب الاخطار المسبق بمرور تلك السفن ، التى يتعين عليها أن تلتزم بالممرات الملاحية التى تحددها الدولة الساحلية لعبورها (٣).

٨٣٤ - وإذا كانت الاتفاقية فى شكلها النهائى لم تأخذ بتلك الاقتراحات الأخيرة، التى كانت تتطلب الاخطار المسبق ، مكتفية فى نص المادة ٢٣ المشار اليه بتطلب توافر الوثائق التى تفيد توافر الاحتياطات والتدابير المقررة . فإن ذلك لا يمكن أن يعنى فى تقديرنا جعل مباشرة مثل تلك السفن لحق المرور البرئ فى البحر الاقليمى مطلقا من شرطى الاذن المسبق أو الاخطار .

فالمتأمل لنص المادة ٢٣ من الاتفاقية الجديدة ، وما إنطوى عليه من التزام ألقى على عاتق السفن النووية أو التى تحمل مواد نووية أو ذات طبيعة خطرة ، يدرك على الفور أن تنفيذ مثل ذلك الالتزام يتعين له بالضرورة تدخلا من جانب سلطات الدولة

---

(١) أنظر لاناڤان - المرجع السابق الأشارة إليه ، ص ١٢٨ وما بعدها.

(٢) وذلك وفقا للاقتراح الذى قدم فى يوليو ١٩٧٤ خلال دورة كراكاس من جانب بلغاريا وبولندا والمانيا الديمقراطية والأتحاد السوفيتى ، المرجع السابق ، ص ١٦٢.

(٣) وتجدر الأشارة الى الاقتراح الذى قدمه وفد عمان فى ٢٢ يوليو ١٩٧٤ والإقتراح المماثل الذى قدمته فيجي.
انظر: المرجع السابق ، ص ١٦٢.

الساحلية ، للتحقق من توافر تلك الاحتياطات والتدابير ، وإستيفاء الوثائق المقررة وفقا لأحكام الاتفاقيات الدولية النافذة ، وهو أمر لا يمكن تنفيذه بغير أن يتصل علم الدولة الساحلية بواقعة المرور ، وهو الأمر الذى لا يتصور تحققه بغير تطلب الاخطار المسبق بالمرور .

فإذا ما أضفنا الى ذلك الفقرة الثانية من المادة ٢٢ من الاتفاقية التى أجازت للدولة الساحلية أن تفرض على الناقلات والسفن التى تعمل بالقوة النووية ، أو التى تحمل مواد نووية ، أو غيرها من المواد والمنتجات ذات الطبيعة الخطرة أو المؤذية المرور فى ممرات بحرية معنية ، فإن تطلب الاخطار المسبق يبدو حدا أدنى لما يمكن تطلبه تطبيقا لذلك النص ، فتلك السلطات لا يتصور بداهة تطبيقها ما لم يقترن مرور تلك السفن فى البحر الاقليمى بإخطار مسبق على الأقل بمرورها .

٨٣٥ - والواقع أننا نستطيع أن نتجاوز ذلك الحد الأدنى الذى يتمثل فى الأخطار المسبق بمرور السفن فى ضوء نصوص الاتفاقية الجديدة . الى القول بأنه ليس ثمة ما يمنع فى تقديرنا من إشتراط الاذن المسبق بمرور تلك السفن فى البحر الاقليمى لدولة من الدول ، وذلك استنادا الى الحجج المشار اليها فيما تقدم ، وإستنادا فوقها الى حقيقة أن الاتفاقات الدولية المشار اليها فى المادة ٢٣ لم توضع بعد ، وأن إتفاقية بروكسل لعام ١٩٦٢ فى هذا الصدد لم تدخل حيز النفاذ بعد ، كما أن مرور تلك السفن، يمكن أن ينجم عنه من الأخطار ما قد يهدد أمن الدولة الساحلية تهديداً فادحا . ولما كان لكل دولة حقا ثابتا فى صيانة بقائها ، من الطبيعى أن يؤخذ دائما فى الإعتبار ، وإذا ما انتهينا الى حقيقة أن الممارسة الدولية القريبة العهد ، قد جرت بإطراد على إبرام اتفاقات خاصة لتنظيم مرور السفن التى تعمل بالطاقة النووية فى المياه الاقليمية ، أو دخولها الى موانئ الدول ، فإننا نستطيع أن نفهم نص المادة ٢٣ من الإتفاقية الجديدة بوصفها مقررة للمبدأ العام ، مع إعطاء الدولة الساحلية الحق والسلطة فى التحقيق من أن مرور مثل تلك السفن فى المياه الاقليمية لن يترتب عليه المساس بأمنها ، وهو الأمر الذى يجب معه أن تملك الدولة الساحلية سلطةمنح الأذن بمرور السفن ، أو رفض منح ذلك الاذن ، إذا ما ثبت لها وجود خطورة على سلامة أو مساس بيئتها البحرية . وهو ما يعنى القول بعبارة أخرى بأن المادة ٢٣ من الاتفاقية إنما تفرض على الدول الساحلية إلتزاما بالنظر فى كل ما يقدم اليها من طلبات خاصة بمرور السفن النووية أو التى تحمل مواد نووية أو خطرة ، للتحقق من استيفاء الشروط المبينة بالمادة ، وللتحقق أيضا من أن مرورها بالبحر الاقليمى لن يؤدى الى التأثير على أمنها ، فإذا قررت عدم إعطاء الاذن بالمرور ، فإنها تكون بذلك قد مارست سلطة من السلطات المقررة لها بموجب أحكام الاتفاقية الجديدة ، والقانون الدولى بوجه عام .

مرور السفن الحربية :

٨٣٦ - ويلاحظ أن الاتفاقية الجديدة قد انطوت على تعريف للسفن الحربية فى المادة ٢٩ (١)، وجاء نص المادة ٣٠ لتأكيد حق الدولة الساحلية فى أن تطلب الى السفن الحربية مغادرة البحر الاقليمى فى حالة عدم امتثالها لقوانين وأنظمة الدولة الساحلية حيث نصت على أنه « إذا لم تمتثل أية سفينة حربية لقوانين وأنظمة الدولة الساحلية بشأن المرور خلال البحر الاقليمى وتجاهلت أى طلب يقدم إليها للامتثال لتلك القوانين والأنظمة ، جاز للدولة الساحلية أن تطلب إليها مغادرة البحر الاقليمى على الفور » .

وهو نص شبيه بنص المادة ٢٣ من إتفاقية جينيف لعام ١٩٥٨(٢). فهل يمكن أن يستفاد من نصوص الاتفاقية الجديدة أن للسفن الحربية حقا فى ممارسة المرور البرىء فى البحر الاقليمى دون حاجة الى إذن أو إخطار مسبق ، وهو ما كانت بعض الدول تتمسك به إستنادا إلى القانون الدولى العرفى .

٨٣٧ - الواقع من الامر أن ممارسة السفن الحربية لحق المرور البرئ فى البحر الاقليمى ، قد أثار خلافا فى الرأى منذ وقت طويل فعلى حين أعلن مجمع القانون الدولى Institut du Droit International فى دورته فى باريس عام ١٨٩٤ ، إذا كان لجميع السفن دون تحديد أن تتمتع بحق المرور البرى ، فإن هذه القاعدة لا تطبق على السفن الحربية . ثم عاد المجمع فى دورته فى إستكهولم عام ١٩٢٨ ليقرر أن مرور السفن فى المياه الاقليمية ، يمكن أن يخضع لقواعد خاصة ، تقوم الدولة الساحلية

---

(١) والتى جاء بها «لأغراض هذه الاتفاقية، تعنى السفينة الحربية سفينة تابعة للقوات المسلحة لدولة ما رسميا وتحمل العلامات الخارجية المميزة للسفن الحربية والتى لها جنسية هذه الدولة، وتكون تحت إمرة ضابط معين رسميا من قبل حكومة تلك الدولة ويظهر اسمه فى قائمة الخدمة المناسبة أو فيما يعادلها، ويشغلها طاقم من الأشخاص خاضع لقواعد الإنضباط فى القوات المسلحة .

وهذه المادة تقابل وتطابق نص الفقرة الثانية من المادة الثامنة من إتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ بشأن أعالى البحار والتى جاء نصها الفرنسى على النحو التالى :

«Aux fins des présents articles, l'expression «navires de guerre» désigne un navire appartenant à la marine de guerre d'un Etat et portant les Signes extérieurs distinctifs des navires de guerre de sa nationalité. Le Commandant doit être au service de l'Etat, son nom doit figurer sur la liste des officiers de la flott militaire, et l'équipage doit étre Soumis aux régles de la discpline militaire».

(٢) والتى كانت تنص على أنه «فى حالة إخلال سفينة حربية بالقواعد التى تقررها الدولة الساحلية فى شأن المرور فى بحرها الاقليمي، وإذا إمتنعت السفينة الحربية عن تنفيذ التنبيه الذى يصدر إليها بالخضوع لأحكام تلك القواعد والعمل بموجبها، يجوز للدولة الساحلية أن تقتضى خروج السفينة الحربية المخالفة من البحر الأقليمى).

بوضعها [1]. فإن مؤتمر تقنين القانون الدولى الذى دعت عصبة الأمم الى عقدة فى لاهاى عام ١٩٣٠ ، إعتمد موقفا مغايرا ، وتضمن مشروع لاهاى نصا يقرر أنه لا يجوز للدولة الساحلية كقاعدة عامة أن تمنع مرور السفن الحربية فى مياهها الاقليمية ، ولا تتطلب ترخيصًا أو إخطاراً مسبقاً [2].

٨٣٨ - وبينما ذهب فريق من الفقهاء الى إنكار ذلك الحق على السفن الحربية[3]، ذهب فريق آخر الى القول بالسماح بذلك للسفن الحربية كلما كانت المياه الاقليمية فى وضع جفرافى يجعل المرور فيها أمرا ضروريا للملاحة الدولية [4]. وهو ما أشارت اليه محكمة العدل الدولية فى حكمها فى قضية مضيق كورفو فى عام١٩٤٩ [5].

٨٣٩ - وعندما قامت لجنة القانون الدولى باعداد مشروعات الاتفاقيات الدولية الخاصة بقانون البحار ، وضعت فى دورتها عام ١٩٥٦ مشروعا لنص إحدى المواد باتفاقية البحر الاقليمى ، تنص على جعل مرور السفن الحربية بالبحر الاقليمى ، رهنا بتصريح سابق من جانب سلطات الدول الساحلية ، أو إخطار سابق ، ولكن مشروع هذه المادة لم يلق تأييدا كافيا فى مؤتمر الأمم المتحدة الأول لقانون البحار فى عام ١٩٥٨ ،

---

(١) انظر سولودو فنكوف، المرجع السابق الأشارة اليه ص ٢٣٩، ٢٤٠

(٢) وقد جاء بذلك النص :

En régle générale, 1' Etat riverain n'interdit pas 1e passage des navires de guerre dans ses eaux territoriales et n' exige pas d' autorisation ou de notification prealable

نقلا عن المرجع السابق، ص ٢٤٠.

(٣) من هؤلاء سورنسن وهول.

انظر: Brownlie, Ian. Principles of Public International Law. Third edition, Oxford 1979,: p. 206

وكذلك أجمع الفقه السوفيتى على إنكار حق المرور البرىء بغير ترخيص سابق على السفن الحربية.

وقد ذهب القاضى السوفيتى Krylov فى رايه المخالف الذى الحقه بحكم محكمة العدل الدولية فى قضية مضيق كورفو الى القول بأن :

On ne Connaissait pas de traité international ou sujet du passage inoffensife des vaisseaux de guerre dans les eaux territoriales, ni même de coutume et que la pratique des Etats n'était pas uniforme. Dans ces conditions, c'était à l'Eat riverain qu'ppartenait le droit de réglementer le passage des visseaux de guerre dans ses eaux territoriales.

انظر فى تفصيلات ذلك سولودو فنكوف، المرجع السابق الأشارة إليه، ص ٢٤٢.

(٤) ومن هؤلاء أوبنهايم وكولومبس، وجوجنهايم، وهايد ، وجيدل. انظر برونلي، المرجع السابق إليه، ص ٢٠٦.

(5) «When the territorial waters are so placed that passage through them is necessary for international traffic»

ومن ثم فلم يدرج بين نصوص الاتفاقية الخاصة بالبحر الاقليمى والمنطقة المتآخمة . وهو الأمر الذى حمل الاستاذ سورنسن على القول بأن أغلبية الدول فى مؤتمر ١٩٥٨ لم تقرر منح السفن الحربية حقا فى المرور البرئ ، وذلك على الرغم من أن نصوص الاتفاقية قد جاءت خالية من نص يتعرض لهذه المسألة ، بعد إسقاط النص الوحيد الذى كان يتعرض لهذه المسألة على نحو مباشر وواضح ، والذى سبق أن أعدته لجنة القانون الدولى .

٨٤٠ - بينما ذهب فريق آخر الى تأكيد أن حق السفن الحربية فى ممارسة المرور البرىء ، هو أمر يستفاد فى ظل نصوص اتفاقية جينف لعام ١٩٥٨ ، بشأن البحر الاقليمى والمنطقة المتاخمة ، التى تنظم المواد من ١٤ الى ١٧ منها القواعد التى تطبق على جميع السفن "Rules applicable to all ships" وهو تعبير يعنى جميع السفن بما فيها السفن الحربية ، وهذا التفسير على الرغم من تناقضه مع الأعمال التحضيرية للاتفاقية ، إلا أن البعض حاول من ناحية أخرى ، أن يدلل على سلامته بالقول بأنه يعد نتيجة منطقية تستفاد ضمنا من نصوص المادة ٢٣ السابق الاشارة اليه [١]. فضلا عن النص الذى يتحدث عن وجوب أن تلتزم الغواصات عند المرور بالبحر الإقليمى بالعبور طافية رافعة أعلامها .

٨٤١ - وتنبئ الممارسة الدولية عن أن هناك عددا من الدول التى تتطلب سلطاتها تصريحا أو إخطاراً سابقا لمرور السفن الحربية فى بحارها الاقليمية [٢]. وقد حرصت

---

(١) انظر: المرجع السابق ذات الأشارة.

(٢) ومن بين هذه الدول :

بلجيكا - بلغاريا - كولومبيا - مصر - فرنسا - هندوراس - إيطاليا - النرويج - بولندا - رومانيا - الإتحاد السوفيتى السابق - يوغوسلافيا - المرجع السابق ، ص ٢٠٦ هامش ٤.

وتجدر الأشارة هنا إلى النظام المقرر فى الإتحاد السوفيتى (السابق) بموجب الأمر الصادر فى ٥ أغسطس سنة ١٩٦٠ المتعلق بالدفاع عن الحدود السوفيتية والأمر الصادر فى ٢٤ يونيو ١٩٦٠ المتعلق بقواعد الملاحة فى المياه الأقليمية والموانئ السوفيتية. ويشترط فى ظل تلك التشريعات السوفيتية إذنا لمرور السفن الحربية الأجنبية فى المياه الأقليمية، ويتعين أن يقدم هذا الطلب قبل موعد المرور بثلاثين يوما على الأقل عن طريق وزارة الخارجية السوفيتية ، ويتعين أن يتضمن الطلب بيانات حول الغرض من الزيارة ، والموانئ التى تحتمل زيارتها ، وعدد السفن ودرجتها ، وإسمها ، ومواصفاتها الفنية ، وإسم قائد السفينة ورتبته .

كما يضع ذلك النظام حدا أقصى لعدد الوحدات الحربية التى يمكن السماح لها بالدخول إلى البحر الاقليمى للاتحاد السوفيتى فى ذات الوقت ، وهناك بعض الأمور التى لا يجوز القيام بها مثل التصوير الفوتوغرافى أو إعداد رسوم للتحصينات.. الخ.

ويملك قائد البحرية أو نائبه تنبيه قائد السفينة المارة إلى الالتزام بتلك القواعد فإن لم يمتثل جاز له أن يصدر أمرا بمغادرة السفينة للمياه الاقليمية السوفيتية فوراً.

انظر فى تفصيلات ذلك سلودوفنكوف، المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٤٢ وما بعدها.

بعض الدول على التحفظ بما يفيد ذلك على نص ٢٣ من اتفاقية لعام ١٩٥٨ بشأن البحر الاقليمى والمنطقة المتاخمة عند التصديق عليها [١]، بينما جرى عدد آخر من الدول على السماح للسفن الحربية بممارسة حق المرور البرئ دون اشتراط الاذن أو الاخطار المسبق [٢].

٨٤٢ - وعلى الرغم من أن الاتفاقية الجديدة بشأن قانون البحار لم تنطو على نص حاسم يقطع كل خلاف فى الرأى حول هذه المسألة ، حيث لاحظ البعض أن نصوص المشروع فى مراحله المختلفة تحمل عناصر التناقض التى إنطوت عليها إتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ [٣]. فإننا نعتقد أن هذه المسألة الهامة يتعين أن ينظر اليها فى ضوء أعمال مؤتمر الامم المتحدة الثالث لقانون البحار فى دوراته المختلفة ، الذى بدأ من خلالها الميل الواضح نحو التسليم بحق مرور السفن الحربية فى ممارسة المرور البرئ فى البحر الاقليمى .

وإذا كانت نصوص الاتفاقية قد جاءت فى نهاية الأمر خالية من النص القاطع الصريح فى هذا المعنى ، فإن من المفهوم أن التوسع فى الإشارة الى السفن الحربية ، وإفراد قسم خاص للقواعد التى تطبق على السفن الحربية ، وغيرها من السفن الحكومية المستعملة لأغراض غير تجارية ، كقسم فرعى (القسم الفرعى جـ) من الفرع الخاص بالمرور البرى فى البحر الاقليمى ، وبإنطوائه على نص خاص بتعريف المقصود بالسفن الحربية (هو نص المادة ٢٩ السابق الاشارة اليه) ، ونص المادة ٣٠ الخاصة بعدم إمتثال السفن الحربية لقوانين وأنظمة الدولة الساحلية والسابق الاشارة اليها أيضا، ثم المادة ٣١ التى تتحدث عن مسئولية دولة العلم عن الضرر الذى تحدثه سفينة حربية أو سفينة حكومية أخرى مستعملة لأغراض غير تجارية بشأن المرور فى

---

(١) ومن بين هذه الدول : بلغاريا - روسيا البيضاء - تشيكوسلوفاكيا - المجر - رومانيا - أوكرانيا - الأتحاد السوفيتي (السابق) .
انظر برونلى ، المرجع السابق الاشارة إليه ذات الاشارة وقد جرى تحفظ الاتحاد السوفيتى على نص المادة ٢٣ من إتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ بشأن البحر الاقليمى والمنطقة المتاخمة على النحو التالى :
«Le gouvernement de l'U.R.SS. Considère que l'Etat riverain a le droit d'autorisation pour le passage des navires de guerre étrangers dans ses eaux territoriales».
نقلا عن سلودوفنكوف، المرجع السابق الأشارة إليه.

(٢) ومن هذه الدول:
الدانمرك - هولندا - المملكة المتحدة - الولايات المتحدة الأمريكية - المانيا الأتحادية - إيران - بيرو - السويد .
أنظر برونلى ، المرجع السابق الأشارة إليه ذات الأشارة.

(٣) المرجع السابق، ص ٢٠٧.

البحر الاقليمي[1] يعنى أن التسليم بحق السفن الحربية فى ممارسة الحق فى المرور البرئ فى البحر الاقليمى قد بات أمرا مسلما ، خاصة وأن بعض الاضافات الجديدة فى النصوص المتعلقة بحق المرور لتلائم السماح للسفن الحربية بالمرور البرىء فى البحر الاقليمى، منها ما جاء بالمادة ١٨ من الاتفاقية الجديدة من وجوب أن يكون المرور البرىء متواصلا وسريعا [٢].

٨٤٣ - على أن ذلك التسليم بحق السفن الحربية فى ممارسة المرور البرىء فى البحر الاقليمى يتعين أن يجرى فهمه وتفسيره تفسيرا يتفق مع حقيقة أنه يستفاد ضمنا من نصوص الاتفاقية، وهو ما يوجب تفسيره تفسيراً ضيقا. ونعتقد أن أفضل تفسير هو ذلك الذى كان سائداً فى ظل إتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨، فمن المتعين فى تقديرنا أن نتفهم هذا الحق على أنه حق مقرر للسفن الحربية للمرورالبرئ فى البحر الاقليمى كلما كانت المياه الاقليمية فى وضع يجعل المرور فيها أمراً ضرورياً للملاحة الدولية على أن يكون للدولة الشاطئية فى غير تلك الاحوال الحق فى أن تشترط الاذن أو الاخطار المسبق كشرط للسماح للسفن الحربية بالمرور البرىء فى البحر الاقليمى [٣].

---

(١) والتى نصت:
«تتحمل دولة العلم المسئولية الدولية عن أية خسارة أو ضرر يلحق بالدولة الساحلية نتيجة عدم إمتثال سفينة حربية أو سفينة حكومية أخرى مستعملة لأغراض غير تجارية لقوانين وأنظمة الدولة الساحلية بشأن المرور خلال البحر الاقليمى أو لأحكام هذه الاتفاقية أو لغيرها من قواعد القانون الدولي».

(٢) بالاضافة إلى الأخذ بالمقترحات التى وردت بمشروع الدول الاشتراكية (السابقة) والمشروعات الاخرى المقدمة من فيجى ، والمغرب فى نص المادة ١٩ من الاتفاقية الجديدة والتى سبقت الاشارة إليها.
انظر فى هذا المعنى سلودوفنكوف، المرجع السابق الاشارة إليه، ص ٢٤٧.

(٣) عبر مندوب جمهورية كوريا أثناء مناقشات اللجنة الثانية فى دورة كراكاس عام ١٩٧٤ (فى إجتماع اللجنة الخامسة فى ١٦ يوليو ١٩٧٤) عن هذا المعنى بالقول:
«Secondly, the passage of warships through a territoral sea which did not constitute a necessary and important route for international navigation should be differential from the passage of other types of vassel. A Coastal state should have the right to require foreign warships passing through its territorial sea to give prior notification of that passage or to obtain prior authorization for it»
انظر :
Third United Nations Conference on the law of he sea Official Records. Volume II, p.110.

ثالثاً : تحديد البحر الاقليمي :

٨٤٤ – اذا كنا قد أوضحنا فيما تقدم الاحكام الخاصة بالطبيعة القانونية للبحر الاقليمي، وتلك المتعلقة بالمرور فى مياهه، فإننا نتناول فى هذا المبحث الاحكام الخاصة بتحديد البحر الاقليمي.

ولا شك أن هذه العملية تثير عددا من المسائل، فى مقدمتها معرفة المدى الذى يمكن أن يصل اليه البحر الاقليمى للدول الساحلية، وتحديد الخطوط التى يقاس منها هذا الامتداد، وهى ما يطلق عليه خطوط الأساس، ولهذه الخطوط أهمية خاصة، لأن المياه التى تقع خلفها تعد مياها داخلية، وتخضع تماما لسطان الدولة الساحلية، ولا تعد بالتالى من قبيل البحر الاقليمى الذى يجوز للسفن الاجنبية مباشرة حق المرور البرئ خلاله.

إمتداد البحر الاقليمى :

٨٤٥ – أشرنا فيما تقدم الى المعايير المختلفة التى قيل بها فى مجال تحديد إمتداد البحر الاقليمي، والتى لابست نشأة الفكرة تاريخياً، وأوضحنا أن الدول قد اختلفت فى مجال تحديد مدى بحارها الاقليمية إختلافا بينا، على النحو الذى سبق لنا أن عرضنا له (١).

ويشير احد الإحصاءات إلى أنه من بين ١١٦ دولة، فإن ٩٩ دولة تحدد بحارها الاقليمية بمسافات تتراوح ما بين ثلاثة واثنتى عشرة ميلا بحريا، وأن خمس دول من بينها تحدد بحارها الاقليمية بمسافات تتجاوز إثنتى عشرة حتى ثمانين ميلا بحريا، فى حين أن ١٢ دولة تحدد بحارها الاقليمية بمسافات تتراوح بين ٨٠ و ٢٠٠ ميل بحري(٢).

٨٤٦ – ولقد كانت هذه المسألة بوجه خاص موضعا للخلاف بين الدول، وخاصة خلال المؤتمرات الدولية التى إستهدفت تقنين القواعد العرفية لقانون البحار وتطويرها. فقد فشلت الدول فى مؤتمر لاهاى فى عام ١٩٣٠ فى الاتفاق على تحديد إمتداد البحر الاقليمى، وبدا أن المؤتمر قد أبرز أنه لم تكن توجد حتى ذلك الحين قاعدة دولية مقبولة بوجه عام فى مجال تحديد إمتداد البحر الاقليمى(٣).

---

(١) انظر ما تقدم فقرة ٧٦٩ وما بعدها ص ٤٩٠ وما بعدها.

(٢) انظر الوثائق الفرنسية، المرجع السابق الاشارة اليه، ص ٢٣٦ وانظر ما تقدم فقرة ٧٦٩وما بعدها ص ٤٩٠ وما بعدها.

(٣) انظر فى هذا المعني:

Gidel, G.
«La Mer territoriale et la Zone Contigue»
R.C.A.D.I. 1934 - II P. 193.

وفى مؤتمر الامم المتحدة الاول لقانون البحار الذى عقد فى جنيف عام ١٩٥٨، تجدد الخلاف حول هذا الموضوع ولم يتمكن المؤتمر من التوصل الى اتفاق بشأنه (١). وهو ما حدا بالمؤتمر الى تناول هذه المسألة على نحو ضمنى فى نص الفقرة الثانية من المادة ٢٤ من اتفاقية البحر الاقليمى والمنطقة المتاخمة، والتى جاء بها أنه «لا يجوز أن تتجاوز المنطقة المتاخمة مسافة اثنى عشر ميلا تبدأ من خط الأساس الذى يعتبر نقطة إبتداء فى قياس عرض البحر الاقليمي». وهو ما كان يعنى أن الدولة التى تقوم بتحديد بحرها الاقليمى بمسافة إثنتى عشرة ميلا، لا يكون لها أن تمارس حقوقا فى أى منطقة بعد ذلك بإدعاء أنها منطقة متاخمة.

وإتخذ المؤتمر قرارا أشار فيه الى وجوب العمل على بذل جهود أخرى لحل هذه المشكلة، وطلب الى الجمعية العامة للأمم المتحدة، أن تبحث فى دورتها الثالثة عشرة ما إذا كان من المناسب عقد مؤتمر دولى لهذا الغرض. وقد ناقشت الجمعية العامة هذا القرار، وإستجابت له بالدعوة الى عقد مؤتمر الأمم المتحدة الثانى لقانون البحار فى جنيف فى عام ١٩٦٠، بقصد التوصل إلى وضع حكم إتفاقى يحدد إمتداد البحر الاقليمي، ويعين حدود الصيد (٢).

٨٤٧ – وقد ظهر فى مؤتمر جنيف الثانى المنعقد سنة ١٩٦٠ تياران: أحدهما يطالب بتحديد البحر الاقليمى بستة أميال، والثانى يطالب بأن يكون هذا المدى أثنى عشر ميلا بحريا.

=

وهو الأمر الذى أكده المراقب السوفيتى فى المؤتمر، وذهب الى تقديم إقتراح الى المؤتمر مؤداة إثبات حق كل دولة فى أن تحدد بحرها الاقليمى ومنطقتها المتاخمة بمسافة تتراوح بين ثلاثة أميال واثنتى عشرة ميلا بحريا.

(١) وتجدر الاشارة فى هذا الصدد الى أن الاتحاد السوفيتى(السابق) كان قد تقدم باقتراح نص لمادة تقرر:

«Chaque Etat riverain détermine la largeur de ses eaux territoriales, conformément à la pratique établie, de 3 à 12 milles, en tenant compte des Conditions historiques, géographiques, des intérêts économiques et de Sécurité dudit Etat, ainsi que des intrétês de la navigation internationale »

وكانت وفود الهند والمكسيك وكولومبيا ويوغسلافيا تؤيد مشروع ذلك النص، ولكن الولايات المتحدة وبريطانيا، وعدد آخر من الدول عارض ذلك الاقتراح بشدة مشددا على وجوب الا يتجاوز امتداد مياهه الاقليمية ستة أميال.

انظر فى هذا المعني، المرجع السابق، ص ١٩٨، ١٩٩.

(٢) انظر فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور حامد سلطان والاستاذة الدكتورة عائشة راتب وصلاح الدين عامر، المرجع السابق الاشارة اليه، ص ٥١٧، ٥١٨.

وحاولت الولايات المتحدة الامريكية وكندا التوفيق بين التيارين، فقدمتا مشروعا مشتركايقضى بتحديد مدى البحر الاقليمى بستة أميال بحرية مع منح الحق للدولة التى مارست الصيد فى الستة أميال الخارجية الملاصقة للبحر الاقليمى للدولة الساحلية (لمدة السنوات الخمس التى سبقت أول يناير ١٩٥٩) فى الاستمرار فى ممارسة الصيد فى المنطقة ذاتها مدة عشرة سنوات تبدأ فى أول أكتوبر سنة ١٩٦٠، وفى ٢٦ من ابريل سنة ١٩٦٠ عرض المشروع الامريكى الكندى على التصويت، فوافقت عليه ٥٤ دولة، وعارضته ٢٨ دولة، وامتنعت خمس دول عن التصويت، وبذلك سقط المشروع لعدم حصوله على أغلبية ثلثى الاصوات. وبذلك ظل امتداد البحر الاقليمى أمرا غير متفق عليه، وجرت الدول على أن تقوم كل دولة ساحلية باصدار التشريعات التى تحدد بها، بطريقة إنفرادية مدى بحرها الاقليمى (١).

٨٤٨ - على أن من المتعين الانتباه الى أنه إذا كانت الدول قد انفردت وخاصة فى أعقاب مؤتمر الامم المتحدة الثانى لقانون البحار - فى عام ١٩٦٠ - بتحديد مدى بحارها الاقليمية. فإن ذلك لايفيد بحال من الأحوال، إنفراد كل دولة بالحق فى أن تحدد بحرها الاقليمى على النحو الذى يروق لها، متجردة من أية التزامات دولية فى هذا الصدد، على النحو الذى قاد العديد من الدول إلى تحديد بحارها الاقليمية بمسافات تصل الى مائتى ميل بحرى، ولكن الدول تتقيد فى هذا التحديد بقواعد القانون الدولى. وهو الأمر الذى أكدته محكمة العدل الدولية، فى حكمها فى قضية المصايدالانجليزية - النرويجية فى عام ١٩٥١، حيث قررت أن عمليات تحديد المياه الاقليمية للدولة، هى من المسائل ذات الطابع الدولى، التى لا يمكن أن تترك للارادة المنفردة لكل دولة، تعبر عنها تشريعاتها الداخلية ، وإذا كان من المسلم أن عملية التحديد تعتمد دائما على إرادة الدولة فى قيامها باعلان ذلك التحديد، فان هذا التحديد لا يكون ساريا فى مواجهة باقى الدول إلا حيثما يكون متفقا مع قواعد القانون الدولى (٢).

٨٤٩ - وعلى الرغم من تكتل بعض الدول (وخاصة من بين دول أمريكا اللاتينية)

---

(١) فى هذا المعني، المرجع السابق، ص ٥١٨.

(٢) فقد قررت المحكمة:

«La délimitation des espaces maritimes a toujours un aspect international; elle ne saurait dépendre de la seule volonté de l'Etat riverain telle qu'elle s'exprime dans son droit interne. S'il est unilatéral, parce que l'Etat riverain a seul qualité pour y procéder, en revanche la validité de le délimitation à l'égard des Etats tiers relève du Droit internotional». C.I.J. Arrêt du 18 décembre 1951 Recueil des Arrêts 1951, P. 116».

خلال دورات مؤتمر الامم المتحدة الثالث لقانون البحار، للمطالبة بتحديد البحر الاقليمى بمسافة مائتى ميل بحرى.

فإن أغلبية الدول المشتركة فى المؤتمر قد إتجهت - فى إطار الصفقة الشاملة التى تمثلها الاتفاقية الجديدة - إلى قبول تحديد البحر الاقليمى بمسافة لا يجوز لها أن تتجاوز إثنتى عشرة ميلا بحريا.

وهو الأمر الذى قررته المادة الثالثة من إتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار بنصها على أن «لكل دولة الحق فى أن تحدد عرض بحرها الاقليمى بمسافة لا تتجاوز ١٢ ميلا بحريا مقيسة من خطوط الاساس المقررة وفقا لهذه الاتفاقية»(١).

خطوط الأساس:

٨٥٠ - تعددت الآراء الفقهية فيما يتعلق بتحديد خط الأساس الذى يبدأ منه قياس عرض البحر الاقليمي، والذى يعد فاصلا بين المياه الداخلية للدولة الشاطئية،

---

(١) وتجدر الاشارة الى أن مصر كانت من أنصار تحديد البحر الاقليمى بثلاثة أميال بحرية فى مؤتمر لاهاى عام ١٩٣٠، شريطة أن يتم الاعتراف بمنطقة متاخمة، وكانت واحدة من عشرين دولة شايعت تحديد البحر الاقليمى بثلاثة أميال فى ذلك المؤتمر.

وفى أعقاب حرب فلسطين تنبهت مصر الى ضرورة إصدار تشريع داخلى يتضمن الأحكام الخاصة بالبحر الاقليمى المصرى، حيث صدر مرسوم ملكى فى ١٥ يناير ١٩٥١ حدد إمتداد البحر الاقليمى بستة أميال بحرية، وبعد العدوان الثلاثى على مصر عام ١٩٥٦، وبعد قيام الوحدة مع سوريا، ونشأة الجمهورية العربية المتحدة، صدر القرار الجمهورى رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٨ بإحتساب مدى البحر الاقليمى بإثنى عشر ميلا بحريا، وأيدت مصر فى مؤتمر الأمم المتحدة الثانى لقانون البحار فى جنيف عام ١٩٦٠ مسافة الاثنى عشر ميلا بحريا كإمتداد للبحر الاقليمي.

انظر فى هذا المعني:

الاستاذ الدكتور حامد سلطان والاستاذ الدكتورة عائشة راتب وصلاح الدين عامر، المرجع السابق الاشارة اليه، ص ٥١٩، ٥٢٠ وقد جاء بالاعلان الذى أرفقته الحكومة المصرية بوثائق تصديقها على إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار وهو الإعلان المعنون « إعلان بشأن البحر الاقليمى »

«إن جمهورية مصر العربية إذ تصدق على إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار التى وقعتها فى مدينة مونتيجوباى بجامايكا يوم ١٠ ديسمبر ١٩٨٢ والمشار إليها فيما بعد بالاتفاقية ووفقا للمادة ٣١٠ من الاتفاقية تصدر الاعلان التالي:

أولاً: تحدد جمهورية مصر العربية إمتداد بحرها الاقليمى وفقا للمادة الخامسة من المرسوم الصادر فى ١٩٥١/١/١٥ والمعدل بالقرار الجمهورى الصادر فى ١٩٥٨/٢/٧ بإثنى عشر ميلا بحريا وهو ما يتفق مع نص المادة الثالثة من الاتفاقية.

ثانياً: ستقوم جمهورية مصر العربية فى أقرب وقت بنشر الخرائط التى توضح خطوط الأساس التى يقاس منها البحر الاقليمى لجمهورية مصر العربية فى البحرين المتوسط والاحمر، والخطوط التى تعين حده الخارجى وفقا لما جرى عليه العمل».

وبين بداية بحرها الاقليمى واتجاهه نحو أعالى البحار. فقد ذهب البعض الى أن خط الاساس هو خط يوازى شاطئ الدولة فى تعاريجه الطبيعية، ويتبعه فى بروزه تجاويفه المختلفة ، بينما ذهب رأى آخر الى أن خط الاساس يتحدد بخطوط مستقيمة لتصل بين الرؤوس البارزة على طول الشاطئ وذهب فريق ثالث الى القول بأن خط الاساس يتحدد بخطوط مقوسة تلتقى بخطوط رأسية بطول إتساع البحر الاقليمي، تقاس من أجزاء مختلفة من شاطئ الدولة بما فيها من الاجزاء البارزة وغيرها (١).

وقد حسمت إتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ بشأن البحر الاقليمى والمنطقة المتاخمة، ومن بعدها إتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار هذا الخلاف، وقررت المبدأ العام الذى يتحدد بمقتضاه خط الأساس، وأوضحت الحالات الخاصة التى تبرر خروجا عليه، مبينة الاحكام التى تتبع بشأنها، وقد كان لحكم محكمة العدل الدولية فى قضية المصايد بين النرويج والمملكة المتحدة، الذى أصدرته فى ١٨ ديسمبر ١٩٥١ تأثير كبير على الاحكام التى أرستها اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ والتى أخذت بها إتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار.

١ - خط الأساس العادى:

٨٥١ – وضعت اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ بشأن البحر الاقليمى والمنطقة المتاخمة فى مادتها الثالثة المبدأ العام فى شأن الخط الذى يبدأ منه قياس البحر الاقليمى، حيث قررت ان خط الاساس العادى الذى يبدأ منه قياس البحر الاقليمى، هو آخر نقطة على الشاطئ تنحسر عنها المياه وقت الجزر، وذلك كما هو مبين على الخرائط ذات المقياس الكبير التى تعترف بها رسميا الدولة الساحلية.

وهو ما يعنى أنه ـ فى غير الحالات الاستثنائية التى قررت لها الاتفاقية أحكاما خاصة ـ يبدأ قياس البحر الاقليمى من آخر نقطة تنحسر عنها المياه وقت الجزر، وأن البحر الاقليمى، يبدأ من هذه النقطة التى توازى شاطئ الدولة، والتى توازيه فى مختلف تعاريجه الطبيعية، وتتبعه فى أمكنة بروزه، وتجاويفه، وقد أطلقت اتفاقية جنيف على الخط الذى يصل ما بين هذه النقط، اصطلاح الخط الاساسى base line ، وقررت أن خط الاساس العادى يجب أن يكون مبينا على الخرائط الجغرافية البحرية ذات المقياس الكبير، والتى تعترف بها الدولة الساحلية رسميا (٢). وهو ما أخذت به المادة الخامسة من الاتفاقية الجديدة، حيث نصت على أنه «بإستثناء الحالات التى تنص فيها هذه الاتفاقية على غير ذلك، خط الاساس العادى لقياس عرض البحر الاقليمى هو حد أدنى الجزر على إمتداد الساحل كما هو مبين على الخرائط ذات المقياس الكبير المعترف بها رسميا من قبل الدول الساحلية».

(١) انظر فى هذا المعني: المرجع السابق، ص ٥٢٠ – ٥٢١.
(٢) انظر فى هذا المعني: المرجع السابق، ص ٥٢١, ٥٢٢.

٢ - خطوط الأساس المستقيمة Straight base - lines

٨٥٢ - يرجع الأصل فى إبراز تلك الطريقة لتحديد الخط الذى يبدأ منه قياس البحر الاقليمى إلى حكم محكمة العدل الدولية فى قضية المصايد النرويجية البريطانية الذى أصدرته فى ١٨ ديسمبر ١٩٥١، وتتلخص وقائع النزاع الذى عرض على المحكمة، فى أن سفن قوارب الصيد البريطانية كانت تقوم بممارسة صيد الأسماك منذ عام ١٩٠٦ تقريبا فى المناطق الواقعة بالقرب من الساحل النرويجي، وقد أثيرت منذ ذلك الحين بعض الحوادث، التى إستتبعت إتصالات ديبلوماسية بشأن مناطق الصيد، بين السلطات البريطانية والنرويجية. وكان البحر الاقليمى النرويجى محددا بأربعة أميال بحرية بموجب مرسوم ملكى منذ عام ١٨١٢، ثم صدرت بعد ذلك مجموعة من المراسيم فى أعوام ١٨٦٩، ١٨٨١، ١٨٨٩ وبعض التفسيرات الرسمية التى أبقت على عرض البحر الاقليمى النرويجى بأربعة أميال كما كان محددا فى مرسوم ١٨١٢، ولكنها جعلت قياسها يبدأ من الخطوط المستقيمة التى تصل بين مجموعة من الجزر والصخور الموجودة على طول الساحل النرويجي، ثم قامت النرويج فى ١٢ يوليو ١٩٣٥ بإصدار مرسوم تضمن تطبيقا أكثر تفصيلا لنظام الخطوط المستقيمة، وهو ما أثار إعتراض المملكة المتحدة على ذلك التحديد، الذى يخول السلطات النرويجية الحق فى التصدى لسفن الصيدالبريطانية، فى مناطق تخرج عن حدود البحر النرويجى من وجهة النظر البريطانية. وهو ما دفع المملكة المتحدة إلى الالتجاء لمحكمة العدل الدولية طالبة التعويض بسبب قيام السلطات النرويجية بإعتراض سفن الصيد البريطانية خارج الحدود المسموح بها.

٨٥٣ - وقد ذهبت المحكمة الى إثبات أن نظام الخطوط المستقيمة، الذى يتبع الاتجاه العام للشاطئ قد تم تطبيقة بإطراد من جانب النرويج، وأنه لم يثر الاعتراض من جانب الدول الأخري، وأن المملكة المتحدة لم تبدأ الاحتجاج على ذلك النظام حتى عام ١٩٣٣. ثم قامت المحكمة بوصف الساحل النرويجى من الناحية الجغرافية والطبيعية مشيرة الى التعرجات، وكثرة الجزر والنتوءات الصخرية القريبة من الساحل. وخلصت الى أنه يصعب تمييز الخط الذى يفصل بين اليابسة والبحر على الساحل النرويجى (١). ثم ذهبت المحكمة الى تقرير أنه اذا كان أطراف الدعوى يتفقون على أن

---

(١) حيث قررت:

«Very broken along its whole length, it constantly opens out into indentations often penetrating for great distances inland .. To the west, the land configuration stretches out into the Sea: the large and small islands, mountainous in character, the islts, rocks and reefs, some always above water, others emerging only at low tide, are in truth but an ex-

=

المعيار الواجب التطبيق هو حد أدنى الجزر فانهم يختلفون حول تطبيق ذلك المعيار، وأشارت الى أنه يتبع الاتجاه العام للشاطئ، فإن ثمة معايير لتحديد البحر الاقليمي، وأكدت على أن عددا من الدول قد وجدت أن من الضرورى إتباع خطوط الأساس المستقيمة، ولم يلق ذلك من جانب الدول الأخرى إعتراضا، وأضافت أن طريقة خطوط الأساس المستقيمة تعنى إختيار عدد من النقاط الملائمة لأدنى انحسار الجزر على طول الساحل، والوصل بينها بخطوط مستقيمة، وأن هذه الطريقة قد اتبعت ليس فقط فى حالة الخلجان، بل أيضا فى بعض حالات إنحناء الشاطئ (١).

وبعد أن رفضت المحكمة إدعاء المملكة المتحدة القائل أن طريقة خطوط الأساس المستقيمة لا تطبق الا فى حالات الخلجان، مؤكدة أن الممارسة الدولية لا تؤدى الى إستخلاص قاعدة ثابتة فى هذا الصدد، خلصت الى القول بأن اتباع النرويج لقاعدة خطوط الاساس المستقيمة، لا ينطوى على خروج على قواعد القانون الدولى العام ، وأن الأمر بشأن إتباع ذلك الأسلوب لا يعدو فى نهاية الأمر أن يكون تطبيقاً لقواعد القانون الدولى العام بصدد حالة خاصة (٢).

= tension of the Norwegian mainland .... The coast of the mainland does not constitute .... a clear dividing line between land and sea. what matters, what really constitutes the Norwegian coast line, is the outer line of the «kjaergaad ».

(١) حيث قررت المحكمة:

«The principle that the belt of territorial waters must follow the general direction of the Coast makes it possible to fix Certain criteria valid for any delimitation of the territorial Sea; these criteria will be elucidated later. The court will confine itself at this stage to noting that, in order to apply this principle, several states have deemed it necessary to follow the straight base - lines method and that they not encountered objections of principle by other states. This method consists of selecting appropriate points on the low-water mark and drawing straight lines between them. This has been done, not only in the case of well-defined bays, but also in Cases of minor curvatures of the coastline where it was solely a question of giving a simpler form to the belt of territorial waters ».

(٢) حيث ذهبت الى القول:

In this connection, the practice of states does not justify the formulation of any general rule of law .. Furthermore, apart from any question of limiting the lines to ten miles, it may be that Several lines can be envisaged. In such cases the Coastal State would Seem to be in the best position to appraise the local conditions dictating the Selection. Consequently, the Court is unable to share the view of the United Kingdom Government that « Norway » in the matter of base - lines, now claims recognition of an exceptional system .. all that the Court Can See therein is the application of general international law to a specific case.

٨٥٤ - وقد أشارت المحكمة إلى عدد من الاعتبارات، التى يجب أن تؤخذ فى الاعتبار، عند تحديد خط الأساس الذى يقاس منه البحر الاقليمى وفقا للقواعد السالفة. فيتعين ألا يجرى تجاوز الاتجاه العام للشاطئ، وأن يراعى عند القيام برسم ذلك الخط، العلاقة الجغرافية الوثيقة التى تقوم بين بعض المسطحات البحرية والاقليم البري، حيث يمكن القول بأن تلك المسطحات يجب أن تقع خلف خطوط الأساس للرابطة الوثيقة بينها وبين الاقليم البري، على النحو الذى يتعين معه إعتبارها من المياه الداخلية، وأخيرا فقد أشارت المحكمة إلى بعض الاعتبارات الاقتصادية ذات الاهمية الخاصة بالنسبة للإقليم، التى تأكدت بالاستعمال الطويل، ويجب أن تؤخذ فى الاعتبار عند تحديد خطوط الاساس.

٨٥٥ - وقد أخذت اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ بشأن البحر الاقليمى والمنطقة المتاخمة بقاعدة خطوط الأساس المستقيمة فى المادة الرابعة، بشرط ألا تكون الخطوط المستقيمة التى تشكل خط الاساس خارجة عن الاتجاه العام لشاطئ الدولة. كما إشترطت أن تكون المياه الموجودة داخل هذه الخطوط وثيقة الرابطة بالاقليم البرى للدولة لكى يصدق عليها وصف المياه الداخلية. وللدولة أن تأخذ فى الاعتبار عند اتباع هذه الطريقة العوامل الاقتصادية الخاصة بمناطق معينة من شواطئ الدولة. وأوجبت الفقرة الخامسة ألا تتبع طريقة الخطوط المستقيمة على نحو يؤدى الى قطع الصلة بين البحر الاقليمى لدولة أخرى بالبحر العالي. كما أوجبت الفقرة الاخيرة من تلك المادة على الدولة الساحلية أن تقوم بتعيين الخطوط المستقيمة، التى تشكل خط الاساس لبحرها الاقليمى على الخرائط التى تقوم بإعلانها إعلانا كافيا (١).

(١) فقد نصت المادة الرابعة من اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨.

«١ - فى المناطق التى يكون خط الساحل فيها على هيئة تقاوير بعيدة الغور وتعاريج، أو التى تظهر فيها سلسلة من الجزر بإمتداد الساحل وفى مواجهته مباشرة، يجوز تطبيق قاعدة مد خطوط أساس مستقيمة تصل بين نقط متقابلة وذلك لتحديد خط الاساس الذى يبدأ منه قياس عرض البحر الاقليمي.

٢ - لا ينبغى أن تكون خطوط الأساس متباعدة بدرجة ملموسة، عن الاتجاه العام للساحل ويجب أن تكون أجزاء البحر الواقعة داخل هذه الخطوط متصلة بالاقليم الأرضى إتصالا يسمح بتطبيق نظام المياه الداخلية عليها.

٣ - لا يجوز أن تمد خطوط الاساس فى إتجاه المرتفعات التى ينحسر عنها الاتجاه العام للساحل ويجب أن تكون أجزاء البحر الواقعة داخل هذه الخطوط متصلة بالاقليم الارضى اتصالا يسمح بتطبيق نظام المياه الداخلية عليها.

٤ - فى الأحوال التى يؤخذ فيها بقاعدة خطوط الأساس طبقا لاحكام الفقرة الاولى من هذه المادة، يجوز فى تعيين وتحديد بعض خطوط الاساس، أن يؤخذ فى الاعتبار المصالح الاقتصادية الخاصة بالمنطقة، ويجب أن تتبين حقيقة هذه المصالح وأهميتها بشكل ظاهر ومستفاد مما جرى عليه العمل مدة طويلة.

=

٨٥٦ - وواضح مما تقدم مدى تأثر تلك المادة بالمبادئ التى استخلصتها محكمة العدل الدولية فى حكمها السابق الاشارة اليه.

ويمكن القول بأن هذا النظام قد استقر تماما فى اطار القانون الدولى العام، وقد أخذت به المادة السابعة من إتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار، حيث نصت:

١ - «حيث يوجد فى الساحل إنبعاج عميق، وإنقطاع، أو حيث توجد سلسلة من الجزر على امتداد الساحل وعلى مسافة قريبة منه مباشرة، يجوز أن تستخدم فى رسم خط الاساس الذى يقاس منه عرض البحر الاقليمى طريقة خطوط الاساس المستقيمة التى تصل بين نقاط مناسبة.

٢ - حيث يكون الساحل شديد التقلب بسبب وجود دلتا وظروف طبيعية أخري، ويجوز اختيار النقاط المناسبة على أبعد مدى باتجاه البحر من حد أدنى الجزر، وبغض النظر عما يحدث بعد ذلك من إنحسار فى حد أدنى الجزر، تظل خطوط الأساس المستقيمة سارية المفعول الى أن تغيرها الدولة الساحلية وفقا لهذه الاتفاقية.

٣ - يجب ألا ينحرف رسم خطوط الأساس المستقيمة أى انحراف ذى شأن عن الاتجاه العام للساحل ويتعين أن تكون المساحات البحرية التى تقع داخل نطاق الخطوط مرتبطة بالاقليم البرى إرتباطا وثيقا لكى تخضع لنظام المياه الداخلية.

٤ - لا ترسم خطوط الاساس المستقيمة من المرتفعات التى تنحسر عنها المياه عن الجزر وإليها ما لم تكن قد بنيت عليها منائر أو منشآت مماثلة تعلو دائما سطح البحر إلا فى الحالات التى يكون فيها مد خطوط الاساس من هذه المرتفعات واليها قد حظى باعتراف دولى عام.

٥ - حيث تكون طريقة خط الاساس المستقيمة قابلة للتطبيق بموجب الفقرة ١، يجوز أن تؤخذ فى الاعتبار، فى تقرير خطوط أساس معينة، ما تنفرد به المنطقة المعنية من مصالح إقتصادية ثبت وجودها وأهميتها ثبوتا جليا بالاستعمال الطويل.

٦ - لا يجوز لدولة أن تطبق نظام خطوط الأساس المستقيمة على نحو يفصل البحر الاقليمى لدولة أخرى عن أعالى البحار أو عن المنطقة الاقتصادية الخالصة.

٣ - بعض الحالات الخاصة:

٨٥٧ - وقد وضعت إتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨، وتابعتها فى ذلك إتفاقية الأمم

= ٥ - ولا ينبغى لدولة من الدول أن تطبق قاعدة خطوط الاساس المستقيمة على نحو يؤدى الى عزل البحر الاقليمى لدولة أخري، عن أعالى البحار.

٦ - ويجب على الدولة الساحلية أن تبين خطوط الاساس المستقيمة بكل وضوح فى الخرائط البحرية، بما يكفل لهذه الخطوط علنية كافية».

المتحدة لقانون البحار، أحكاما خاصة لبيان كيفية قياس البحر الاقليمى فى بعض الحالات الخاصة، كالخلجان، والموانئ والجزر والأنهار، والمرتفعات التى تنحسر عنها المياه وقت الجزر، فضلا عن الأحكام الخاصة بالإرخبيلات والتى سنعرض لها فى الفصل الخامس من هذا الباب.

(أ) الخلجان:

٨٥٨ - الخليج - جغرافيا - هو منطقة من البحر تتغلغل فى الشاطئ نتيجة التعرجات الطبيعية للساحل. ولكى يعتبر هذا التغلغل خليجا - من حيث القانون الدولى - يلزم أن يكون قدر تغلغله فى إقليم الدولة البرى بالنسبة لسعة فتحة التغلغل بحيث تكون مياهه محصورة بالارض، ويكون التغلغل أكثر من الانحناء العادى للساحل.

وقد عرفت المادة السابعة من إتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ (بشأن البحر الاقليمى والمنطقة المتاخمة) الخليج فى فقرتها الثانية فقررت أنه «يعتبر خليجا فى مفهوم هذه المواد ذلك الانحراف الحاد الذى يكون عمقه وفتحة فمه فى نسبة تجعله يحتوى مياها محبوسة بالارض، وبحيث يعتبر أكثر من إنحناء عادى للشاطئ، ولا يعد الانحراف خليجا ما لم تكن مساحته مساوية أو تزيد على شبه دائرة يكون قطرها الخط المرسوم بين فتحتى هذا الانحراف» (١).

٨٥٩ - وقد كان الخلاف قائما فى فقه القانون الدولى حول التكييف القانونى الذى يصدق على المياه الحبيسة فى الخلجان، ومتى تعد هذه المياه مياها داخلية ومتى يطلق عليها وصف أعالى البحار. وقد حسمت اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ هذا الخلاف الفقهى بالأحكام التى تضمنتها المادة السابعة المشار اليها فى الحدود التالية:

١ - اذا كانت المسافة بين علامتى الجزر المنحسر فى نقطتى المدخل الطبيعى للخليج لاتزيد على ٢٤ ميلا بحريا فإنه يرسم خط يغلق ما بين علامتى الجزر المنحسر، وتكون المياه بداخل هذا الخط مياها داخلية، وهذا هو الحكم الذى نصت عليه الفقرة ٤ من المادة السابعة.

٢ - حيث تزيد المسافة بين علامتى الجزر المنحسر فى نقطتى المدخل الطبيعى للخليج على ٢٤ ميلا بحريا. فإنه يمد خط أساسى طوله ٢٤ ميلا بحريا داخل الخليج من أى موضعين من شواطئه، بحيث تحصر أكبر مساحة ممكنة داخل هذا الخط الاساسى بهذا الطول. وذلك لاعتبارها مياها داخلية وهذا هو الحكم الذى نصت عليه الفقرة ٥ من المادة ٧ من اتفاقية جنيف.

---

(١) انظر: المرجع السابق، ص ٥٢٥، ٥٢٦.

وهكذا يبدأ قياس البحر الاقليمى فى حالة الخلجان من ذلك الخط الاساسى الذى تنتهى عنده المياه الاقليمية، والذى يرسم وفق الحالتين السابقتين [1]. وقد أخذت إتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار بهذه المبادئ حيث تضمنت نصا مماثلا لنص المادة السابعة من اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨، وقد نصت المادة العاشرة من الاتفاقية الجديدة:

١ - لاتتناول هذه المادة إلا الخلجان التى تعود سواحلها لدولة واحدة.

٢ - لأغراض هذه الاتفاقية، يراد بالخليج إنبعاج واضح المعالم يكون توغله بالقياس الى عرض مدخله على نحو يجعله يحتوى على مياه محصورة بالبر ويشكل أكثر من مجرد انحناء للساحل. غير أن الانبعاج لا يعتبر خليجا إلا إذا كانت مساحته تعادل أو تفوق مساحة نصف دائرة قطرها عبر مدخل ذلك الانبعاج.

٣ - مساحة الانبعاج، لغرض القياس، هى المساحة الواقعة بين حد أدنى الجزر حول شاطئ الانبعاج وبين خط يصل بين حد أدنى الجزر على نقطتى مدخله الطبيعي. وحيث يكون للإنبعاج، بسبب وجود جزر، أكثر من مدخل واحد، يرسم نصف الدائرة على قطر يعادل طوله مجموع أطول الخطوط المرسومة عبر المداخل المختلفة. وتحتسب مساحة الجزر الموجودة داخل الانبعاج ضمن مساحة الانبعاج كما لو كانت جزءا من مساحته المائية.

٤ - اذا كانت المسافة بين حدى أدنى الجزر لنقطتى المدخل الطبيعى لخليج ما لا تتجاوز ٢٤ ميلا بحريا جاز أن يرسم خط فاصل بين حدى أدنى الجزر المذكورين وتعتبر المياه الواقعة داخل هذا الخط مياها داخلية.

٥ - حيث تتجاوز المساحة بين حدى أدنى الجزر لنقطتى المدخل الطبيعى لخليج ما ٢٤ ميلا بحريا، يرسم خط أساس مستقيم طوله ٢٤ ميلا بحريا داخل الخليج بطريقة تجعله يحصر أكبر مساحة من المياه يمكن حصرها بخط له هذا الطول.

٦ - لا تنطبق الاحكام الآنفة الذكر على ما يسمى بالخلجان «التاريخية» ولا فى أية حالة يطبق فيها نظام خطوط الاساس المستقيمة المنصوص عليه فى المادة ٧.

٨٦٠ - وتجدر الاشارة الى أن شواطئ جمهورية مصر العربية تضم كثيرا من الخلجان والجونات، أهمها خليج السلوم - الذى يبلغ عرض فتحته ٤٦ ميلا بحريا وعمقه ١٩ ميلا بحريا فى اتجاه الساحل - وخليج أبو حشيفا - الذى يبلغ عرض فتحته ٢٦٫٥ ميلا بحريا وعمقه ٧٫٥ ميلا بحريا فى اتجاه الساحل - وخليج الكنائس أو رأس

---

(١) انظر: المرجع السابق.

الحكمة، وخليج العرب - عرض فتحته ٤٩٫٥ ميلا بحريا وعمقه فى اتجاه الساحل ١١ ميلا بحريا - وجونة أبى قير، وجونة تينا - وعرض فتحتها ٣٨٫٥ ميلا بحريا وعمقها ١١ ميلا بحريا فى اتجاه الساحل -، وهى تقع كلها على البحر الابيض المتوسط، ويضاف إليها خليج السويس، وجونة غبة الزيت وجونة الغردقة، وجونه الضبعة، وجونة أبى المخارج، وجونة الغول أو رأس بناس - ويتجاوز عرض فتحة هذه الاخيرة ٢٤ ميلا بحريا -، وهى تقع كلها على الشواطئ الشرقية لجمهورية مصر العربية.

٨٦١ - واذا كان من الواضح أن بعض الخلجان والجونات، لا يدخل فى مفهوم الخلجان التى تعتبر مياهها مياها داخلية، وفقا لاحكام المادة العاشرة من اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار فهل يمكن التوفيق بين أحكام الاتفاقية الجديدة، وأحكام التشريع المصرى القائم، والمتمثل فى المرسوم بقانون الصادر فى ١٩٥١/١/١٨، والمعدل بالقرار الجمهورى فى ١٩٥٨/٢/١٧، والذى أغلق بموجب المادة الرابعة جميع تلك الخلجان والجونات، معتبرا اياها مياها داخلية. معتمدا فى ذلك على معيار جغرافى بحت، ودون أن يقيم أية تفرقة فى هذا الشأن بين الخلجان والجونات التى يتجاوز عرض فتحتها ٢٤ ميلا بحريا، وتلك التى لا تبلغ هذا الحد(١).

٨٦٢ - واذا كانت مصر لم توقع على اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ ولم تكن ملتزمة بأحكامها فإنها قد بادرت الى التوقيع على إتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار كما قامت بالتصديق عليها فى يوليو ١٩٨٣. ومن هنا فان التساؤل قد أثير حول ما اذا كان الالتزام بأحكام هذه الاتفاقية، سيؤدى الى العودة بخطوط الأساس التى يقاس منها البحر الاقليمى، الى حيث يتوافر الخط الذى لا يتجاوز ٢٤ ميلا بحريا، بين نقطتى حد أدنى الجزر على حافتى تلك الخلجان والجونات، التى تتجاوز فتحتها ذلك الحد (٢).

ونرى أن هذا النقاش لم يعد له محل بعد صدور قرار رئيس جمهورية مصر العربية رقم ٢٧ لسنه ١٩٩٠، فى ٩ يناير ١٩٩٠ بشأن خطوط الأساسى التى تقاس منها المناطق البحرية لجمهورية مصر العربية، والذى تقرر بموجبه عدول مصر عن الأخذ بخط الأساس العادى والأخذ بخطوط الأساس المستقيمة، حيث جاء بالمادة الأولى من

---

(١) أنظر فى هذا المعنى: الاستاذ الدكتور حامد سلطان - القانون العام فى وقت السلم، الطبعة المرجع السابق الاشارة إليه، ص ٦٣٣ ، ٦٣٤.

(٢) أنظر الطبعة الأولى من مؤلفنا «القانون الدولى الجديد للبحار - دار النهضة العربية - ١٩٨٣ ص ١٢٥.

القرار " يبدأ قياس المناطق البحرية الخاضعة لسيادة وولاية جمهورية مصر العربية بما فيها بحرها الإقليمى من خطوط الأساس المستقيمة التى تصل بين مجموعة النقاط المحددة بالاحداثيات الواردة فى المادة الثانية " ونصت المادة الثانية على أن الاحداثيات المشار إليها بالمادة الأولى وفقا للمسند الجيوديسى (مسقط ماركيتور) هى :

١ - فى البحر المتوسط وفقا للمرفق رقم ١ الذى يعتبر جزءآ لايتجزأمن هذا القرار.

٢ - فى البحر الأحمر وفقا للمرفق رقم ٢ الذى يعتبر جزءآ لا يتجزأ من القرار.

"وقد تم تنفيذ هذا القرار وإخطار الأمين العام للأمم المتحدة به [١] ولم تعترض عليه أى دولة.

كما تجدر الاشارة من ناحية أخرى إلى أن أية مناطق بحرية تكون قد تحولت إلى مياه داخلية نتيجة للأخذ بنظام خطوط الأساس المستقيمة، فإن مياه هذه المناطق تظل محملة بحق المرور البرىء وذلك طبقا لنص المادة ٨ من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار.

---

(١) وقد جاء بالخطاب الذي وجهه نائب رئيس الوزراء ووزير الخارجية في مصر الدكتور أحمد عصمت عبد المجيد بتاريخ ١٩٩٠/٥/٢ إلي أمين عام الأمم المتحدة:

«حرصا من جمهورية مصر العربية علي الوفاء بإلتزاماتها الدولية الناجمة عن توقيعها في عام ١٩٨٢ وتصديقها في عام ١٩٨٣ علي إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار. ووفقا لأحكام الجزء الثاني من الاتفاقية المشار إليها، ولما تقضي به المادة ١٦ من هذه الاتفاقية من ضرورة قيام الدولة الساحلية بالاعلان الواجب عن قوائم الاحداثيات الجغرافية الخاصة ببحرها الاقليمي وإيداع نسخة منها لدي الأمين العام للأمم المتحدة.

نتشرف بأن نرسل لكم رفق هذا نسخة من قرار رئيس جمهورية مصر العربية رقم ٢٧ لسنه ١٩٩٠ والصادر بتاريخ ٩ يناير ١٩٩٠ بشأن خطوط الأساس التي تقاس منها المناطق البحرية بجمهورية مصر العربية مرفقا بها قائمة بالاحداثيات الجغرافية لمجموعة النقاط التي تعين المسند الجيوديسى (مسقط ماركتور) والتي تمثل خطوط الأساس المستقيمة التي يبدأ منها قياس المناطق البحرية الخاضعة لسيادة وولاية جمهورية مصر العربية بما فيها بحرها الاقليمي: -

١ - في البحر المتوسط وفقا للمرفق رقم ١ من مرفقات القرار الجمهوري.

٢ - في البحر الأحمر وفقا للمرفق رقم ٢ من مرفقات القرار الجمهورى .

كما يسرني أن أنهي إلي سعادتكم أن جمهورية مصر العربية قد قامت بنشر القرار الجمهورى ومرفقاته ، وأصبح نافذ المفعول.»

أنظر نص القرار الجمهوري ومرفقاته والنص الكامل لخطاب نائب رئيس الوزراء ووزير الخارجيه منشورة كمرفقات لمقال الدكتور إبراهيم سلامه الحدود البحرية لمصر - في حدود مصر الدولية من مطبوعات مركز البحوث والدراسات السياسية بجامعة القاهرة - ١٩٩٣ - ص ٥٤٧ وما بعدها.

(ب) الموانـــىء :

٨٦٣ - وضعت المادة ١١ من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار والتى تقابل المادة الثامنة من اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨- القاعدة فيما يتعلق بتعيين خط الاساس، الذى يبدأ منه قياس البحر الاقليمى فى مواجهة الموانىء حيث قررت « لإغراض تعيين حدود البحر الأقليمى تعتبر جزءآ من الساحل أبعد المنشآت المرفئية الدائمة التى تشكل جزءآ أصيلا من النظام المرفئى، ولا تعتبر المنشآت المقامة فى عرض البحر والجزر الاصطناعية من المنشآت المرفئية الدائمة» .

ويبدأ قياس البحر الاقليمى، وفقا لهذا النص، من النقطة التى تعد أبعد أجزاء المنشآت الدائمة فى الميناء، والتى تعتبر جزءاً متمما للنظام المرفئي، وذلك لأن العرف المتواتر بين الدول يقضى بأن تكون هذه المنشآت الدائمة، والمياه التى تحيط بها أو تلازمها جزءا من اقليم الدولة البرى [1].

ثم أضافت المادة ١٢ من الاتفاقية - والتى تقابل المادة التاسعة من إتفافية جنيف لعام ١٩٥٨ - حكما يقرر بأن «تدخل فى البحر الاقليمى المراسى التى تستخدم عادة لتحميل السفن وتفريغها ورسوها، والتى تكون لولا ذلك واقعة جزئيا أوكليا خارج الحد الخارجى للبحر الاقليمى».

(جـ) - الجـــزر :

٨٦٤ - جاء الجزء الثامن من الاتفاقية الجديدة منطويا على نص وحيد هو نص المادة التى قررت، أن : -

١ - « الجزيرة هى رقعة من الارض متكونة طبيعيا، ومحاطة بالماء وتعلو علية فى حالة المد .

٢ - باستثناء ما هو منصوص عليه فى الفقرة ٣ ، يحدد البحر الاقليمى للجزيرة ومنطقتها المتاخمة ومنطقتها الاقتصادية الخالصة وجرفها القارى وفقا لاحكام هذه الاتفاقية المنطبقة على الأقاليم البرية الاخرى.

٣ - ليس للصخور التى لا تهيىء إستمرار السكنى البشرية أو إستمرار حياة إقتصادية خالصة أوجرف قارى» .

وهذه المادة (التى تقابل المادة العاشرة من إتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨) تضع المبدأ العام فى تعريف الجزيرة، وتقرر تطبيق القواعد العامة المتعلقة بقياس البحر الاقليمى الوارد بالاتفاقية بشأن الجزر أيضا .

---

(١) أنظر: الاستاذ الدكتور حامد سلطان ، المرجع السابق، ص ٦٥١ .

وتجدر الاشارة فى هذا المقام إلى نص المادة السادسة من الاتفاقية الجديدة، والخاص بالجزر التى تكون واقعة فوق شعاب مرجانية أو محاطة بها حيث جاء به «فى حالة الجزر الواقعة فوق حلقات مرجانية أو الجزر المحاطة بشعاب مرجانية خط الاساس لقياس عرض البحر الاقليمى هو حد أدنى الجزر للشعبة المرجانية باتجاة البحر كما هو مبين بالرمز المناسب على الخرائط المعترف بها رسميا من قبل الدولة الساحلية ».

٨٦٥ – ومن ناحية أخرى فإن نص المادة ١٣ من الاتفاقية الجديدة والذى يقابل المادة ١١ من إتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ – إنطوى على حكم بشأن المرتفعات التى تنحسر عنها الجزر والتى لا تعتبر جزرا فى مفهوم الاتفاقية، حيث قررت :

« ١ – المرتفع الذى تنحسر عنه المياه عند الجزر هو مساحة من الارض متكونة طبيعيا ومحاطة بالمياه وتعلو عليها فى حالة الجزر، ولكنها تكون مغمورة عند المد. وعندما يكون المرتفع الذى تنحسر عنه المياه واقعا كليا أو جزئيا على مسافة لاتتجاوز عرض البحر الاقليمى من البر أو من جزيرة، يجوز أن يستخدم حد أدنى الجزر فى ذلك المرتفع كخط أساس لقياس عرض البحر الاقليمى.

٢ – عندما يكون المرتفع الذى تنحسر عنه المياه عند الجزر واقعا كليا على مسافة عرض البحر الاقليمى من البر أو من جزيرة لا يكون له بحر اقليمى خاص به ».

وهو الأمر الذى يعنى أن وجود مثل ذلك المرتفع الذى تنحسر عنه المياه فى وقت الجزر، لايكون له تأثير فيما يتعلق بخط الاساس إلا حيثما كان واقعا فى دائرة البحر الاقليمى لدولة، وهنا يجوز إستخدام حد أدنى الجزر فى ذلك المرتفع بخط أساس عرض البحر الاقليمى.

(د) الأنهـــار:

٨٦٦ – وإذا كان ثمة من الأنهار ما يصب فى البحر مباشرة – كما هو الحال بالنسبة لنهر النيل فى مصبيه على البحر المتوسط عند دمياط ورشيد – فان خط الاساس الذى يبدأ منه قياس البحر الاقليمى ، يكون خطا مستقيما من نقطتى أدنى الجزر على ضفتى النهر فى نقاط إلتقائه بالبحر ، وقد نصت على ذلك الحكم المادة التاسعة من الاتفاقية الجديدة حيث قررت « اذا كان هناك نهر يصب مباشرة فى البحر، يكون خط الأساس خطا مستقيماً عبر مصب النهر بين نقطتين على حد أدنى الجزر على ضفتيه » (١).

(١) وهو النص الذى يقابل المادة ١٣ من اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ .

٤ - تعيين حدود البحر الاقليمى فى حالة الدول المتقابلة أو المتلاصقة :

٨٦٧ - وضعت المادة ١٥ من الاتفاقية الجديدة - والتى تقابل المادة ١٢ من اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ - الحكم لمواجهة الحالة التى تكون فيها سواحل دولتين ، متقابلة أو متلاصقة ، على نحو لايمكن معه لاحداهما أو لكليهما إستيفاء إمتداد البحر الاقليمي، طبقاً للحد الذى قررته الاتفاقية ، وهو إثنتى عشرة ميلاً بحرياً، فجعلت الأمر متروكاً لاتفاق الطرفين ، وفى حالة عدم وجود الاتفاق جعل خط الوسط أساساً للتحديد ، ما لم يحل دون تطبيق ذلك المعيار سند تاريخى للإدعاء بحقوق على المياه فيما يجاوز خط الوسط ، أو ظروفاً خاصة تبرر الخروج عليه .

فقد جاء نص المادة ١٥ ليقرر « حيث تكون سواحل دولتين متقابلة أو متلاصقة ، لا يحق لأى من الدولتين ، فى حالة عدم وجود إتفاق بينهما على خلاف ذلك ، أن تمد بحرها الاقليمى الى أبعد من الخط الوسط الذى تكون كل نقطة عليه متساوية فى بعدها عن أقرب النقاط على خط الاساس الذى يقاس منه عرض البحر الاقليمى لكل من الدولتين غير أن هذا الحكم لاينطبق حين يكون من الضرورى بسبب سند تاريخى أو ظروف خاصة تعيين حدود البحر الاقليمى لكل من الدولتين بطريقة تخالف هذا الحكم .

٥ - الجمع بين طرق تحديد خطوط الأساس ، وإعلان الخرائط أو قوائم الاحداثيات الجغرافية :

٨٦٨ - أجازت المادة ١٤ من الاتفاقية الجديدة للدولة الساحلية أن تجمع بين الطرق المختلفة التى ورد النص عليها فى الاتفاقية ، حيث نصت على أنه « يجوز للدولة الساحلية أن تحدد خطوط الاساس تباعاً بأية طريقة من الطرق المنصوص عليها فى المواد السابقة بما يناسب اختلاف الظروف » .

ومن ناحية أخرى ألزمت المادة ١٦ من الاتفاقية الجديدة الدول الساحلية بإعداد الخرائط المناسبة التى تعين حدود البحر الاقليمى ، سواء من حيث خطوط الاساس أو الحد الخارجى ، وأن تقوم بالاعلان عن تلك الخرائط اعلاناً كافياً وأن تودع نسخة من الخرائط أو قوائم الإحداثيات الجغرافية لدى الأمين العام للأمم المتحدة (١).

---

(١) حيث نصت المادة ١٦ :

«١ - تبين خطوط الاساس لقياس عرض البحر الاقليمي والمحددة وفقا للمواد ٧، ٩، ١٠، أو الحدود الناجمة عنها، وخطوط التحديد المرسومة وفقا للمادتين ١٢ و ١٥، علي خرائط ذات مقياس أو مقاييس ملائمة للتثبت من موقعها. ويجوز، كبديل، الاستعاضة عن ذلك بقائمة بالاحداثيات الجغرافية للنقاط تعين المسند الجيوديسي .

٢ - تعلن الدولة الساحلية الاعلان الواجب عن هذه الخرائط أو قوائم الاحداثيات الجغرافية وتودع نسخة من كل خريطة أو قائمة منها لدي الأمين العام للامم المتحدة».

٦ - المياه الداخلية :

٨٦٩ - فاذا ما تم رسم خطوط الاساس التى يبدأ منها قياس البحر الاقليمى وفقاً للقواعد المتقدمة ، فإن المياه الواقعة خلف تلك الخطوط فى مواجهة الاقليم البرى للدولة ، تكون مياهاً داخلية ، ولا تعتبر جزءاً من البحر الاقليمى ، ومن ثم فلا يجوز للسفن الاجنبية ، أن تمارس فيها حق المرور البرئ ، بل تعامل تلك المسطحات المائية معاملة المياه الداخلية ، ولا يجوز للسفن الاجنبية ممارسة الملاحة إلا باذن من الدولة الساحلية . وقد أخذت الاتفاقية بهذا المبدأ فى المادة الثانية ، ولكنها أوردت عليه إستثناءين ، يتعلق أولها بالاوضاع الخاصة بالمياه الأرخبيلية ، وثانيها يتعلق بنظام خطوط الاساس المستقيمة ، فكلما أدى تطبيقها الى حصر مسطحات مائية خلفها ، وجعلها مياها داخلية ، ولم تكن تعتبر كذلك من قبل ، فإن تلك المياه رغم إعتبارها داخلية الا أنها تظل محملة بحق المرور البرئ .

وقد نصت المادة الثامنة من الاتفاقية الجديدة على أن :

١ - بإستثناء ما هو منصوص عليه فى الجزء الرابع ، تشكل المياه الواقعة على الجانب المواجه للبر فى خط الاساس للبحر الاقليمى جزءا من المياه الداخلية للدولة .

٢ - حيث يؤدى خط الأساس المستقيم وفقاً للطريقة المبينة فى المادة ٧ الى حصر مساحات مائية ، وجعلها مياها داخلية بعد أن لم تكن تعتبر كذلك من قبل ، ينطبق على تلك المياه حق المرور البرئ كما هو منصوص عليه فى هذه الاتفاقية »[1].

رابعاً : المضايق

٨٧٠ - المضيق [2] فى المفهوم الجغرافى هو مياه تفصل بين إقليمين وتصل بين بحرين ، ويشترط لتوافر وصف المضيق فى المياه[3]:

١ - أن تكون جزءا من البحر .

---

(١) وكانت المادة ٥ من اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ تنص على أن :

« ١ - تعتبر المياه الواقعة خلف خط الأساس للبحر الاقليمى والمواجهة لليابس جزءا من مياه الدولة الداخلية.

٢ - حينما يترتب على مد خط الأساس المستقيم طبقا للفقرة ٤ من هذه المادة صيرورة مناطق كانت من قبل داخلة فى البحر الاقليمى أو فى أعالى البحار مياها داخلية، فان حق المرور البرئ المنصوص عليه فى المواد من ١٤ إلى ٢٣ يعتبر ساريا على هذه المياه».

(٢) أنظر فى المدلول اللغوى لكلمة مضيق.
عادل خالد خرما.
مبدأ حرية الملاحة فى المضايق المستعملة للملاحة الدولية.
رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق بجامعة القاهرة عام ١٩٧٩ ص ٢٩، ٣٠.

(٣) أنظر هذا المعنى - الاستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمى - الغنيمى الوسيط فى قانون السلام - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٧٣٠، ٧٣١.

٢ - ألا تكون قد تكونت بطريقة صناعية ، أى أن المضيق يجب أن يكون مجرى طبيعيا ، مع ملاحظة أن تهيئة الممر ليكون صالحا للملاحة ، لا تنفى عنه وصف المضيق ، طالما أن تلك التهيئة لم تنطو على إنشاء مبتدأ للممر ، بحيث يعتبر قناة.

٣ - أن تكون محدودة الاتساع ، وقد حاول بعض الفقهاء تحديد قدر معين لإتساع المضيق ، فتضاربت آراؤهم ، وذهب البعض الى القول باعتبار وصف المضيق متحققا ، طالما كان الاتساع لا يتجاوز نطاق البحر الاقليمى ، إذا كان المضيق يشاطئ إقليم دولة واحدة ، أو نطاق البحرين الاقليميين حال وقوعه بين إقليمى دولتين (١).

٤ - أن تفصل بين منطقتين من الأرض وتصل منطقتين من البحار .

ويتطلب الاتجاه الفقهى الغالب بالاضافة الى الأوصاف الجغرافية المتقدمة للمضيق، إشتراط أن يكون ممرا للمواصلات الدولية المتجهة الى غير موانئ سواحل ذلك المضيق(٢).

٨٧١ - ولقد كان موضوع المضايق(٣) من أكثر الموضوعات إثارة للجدل والخلاف

---

(١) ذهبت الاستاذة باستيد فى محاولتها التعريف بالمضايق إلى القول:

La condition juridique des détroits se pose lorsque le détroit fait communiquer deux mers libres, soit que les deux rives soient soumises à la souveraință d'un même que se trouve ainsi en situation d'empêcher le passage, soit que la largeur soit ou non supérieure à deux fois la mer territoriale».

أنظر:

Bastid, Mme Paul

Cours de Droit 1976 - 1977 P. 1276

(٢) فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمى - المرجع السابق الاشارة اليه ٧٣٢ وقد عرف الاستاذ جيدل المضيق من الناحية الجغرافية :

«.. Un Passage maritime resserré entre deux terres. . »

أنظر جيدل المرجع السابق الاشارة اليه الجزء الثالث ص ٧٢٩ ثم عرفه قانونا بالقول :

« Et donc juridiquement un détroit tout passage naturel entre deux Côtes, n' excédant pas une certane largeur et faisant Communiquer entre elles deux parties des espaces maritimes ».

المرجع السابق ص ٧٣٠

(٣) حظى موضوع المضايق بإهتمام الفقة الدولى وظهرت حوله الكثير من البحوث والمؤلفات ومن الرسائل التى تم إعدادها فى هذا الموضوع باللغة العربية.

أنظر فى تفصيلات ذلك مؤلفنا القانون الدولى للبحار «دراسة لأهم أحكام إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ الطبعة الثانية - دار النهضة العربية - القاهرة ٢٠٠٠ ، ص ١٥١ وما بعدها .

فى فقه القانون الدولى . فأهمية الموضوع من النواحى الاستراتيجية ، والسياسية ، قد طبعت آثارها على المعالجة القانونية ، مما أدى الى إحاطة الوضع القانونى والنظام المقرر للمرور فيها بالكثير من الغموض والتناقض .

وكان الحكم الذى أصدرته محكمة العدل الدولية ، فى قضية مضيق كورفو ، بين بريطانيا والمانيا ، نقطة تحول فى هذا السبيل ، حيث إعتمدت غالبية الفقه الدولى على ذلك الحكم ، للقول بأن مبدأ حرية الملاحة فى المضايق المستخدمة فى الملاحة الدولية ، هو أحد مبادئ القانون الدولى العرفية . ثم جاءت المادة ١٦ / ٤ من إتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ بشأن البحر الإقليمى والمنطقة المتاخمة ، منطوية على تقنين للمبدأ الذى أرسته محكمة العدل الدولية ، وإضافة تتعلق بحالة خاصة (هى حالة مضيق تيران) . وأخيرا كان موضوع المضايق من أكثر الموضوعات التى حظيت بالإهتمام والعناية خلال دورات مؤتمر الامم المتحدة الثالث لقانون البحار . وجاء النظام الذى إنتهى المؤتمر إلى وضعه لحكم المضايق المستخدمة للملاحة الدولية ، بما إستحدثة من قواعد ، بمثابة جزء رئيسى من الصفقة الشاملة ، فتقرير حرية المرور فى المضايق والتحليق فوقها فى إطار نظام المرور العابر كان جزءا رئيسيا من الثمن الذى إتحدت عليه كلمة الدول البحرية الكبرى ، وحرصت على إقتضائة لقاء موافقتها على مشروع الاتفاقية الجديدة.

٨٧٢ - وإدراكا منا لضخامة هذا الموضوع ، وتشعبه تشعبا كبيرا ولحقيقة أننا فى مجال التركيز على أوجه التجديد التى تمثلها إتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار ، فاننا نصرف الجهد فى هذا المبحث للوقوف على أبعاد التنظيم القانونى الذى وضعته الاتفاقية الجديدة ، والتعرف على الوضع الخاص بمضيق تيران فى ضوء ذلك التنظيم، وفى ضوء النص الذى ورد بشأنه فى معاهدة السلام المصرية الاسرائيلية .

وفيما عدا المضايق التى تحكمها نظم خاصة [1] فإننا نعرض على التوالى للمسائل الآتية .

١ - المرور فى المضايق فى ظل القانون الدولى العرفى وإتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ (نظرة عامة) .

٢ - النظام القانونى للمضايق فى ظل إتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار .

٣ - الوضع الخاص بمضيق تيران .

---

(١) انظر فى تفصيلات مؤلفنا القانون الدولى للبحار - المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٥٧ وما بعدها.

١ - المرور فى المضايق فى ظل القانون الدولى العرفى واتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ (نظرة عامة) :

٨٧٣ - أثار المرور فى المضايق فى ظل القانون الدولى التقليدى خلافا واسعا فى الرأى . وعلى الرغم من الآراء الفقهية التى قيل بها بالنسبة للمرور فى الطوائف المختلفة من المضايق ، فإن الكثيرين من فقهاء القانون الدولى . كانوا يحرصون على التأكيد على عدم وجود مبدأ عام متفق عليه ، فيما يتعلق بالمرور فى المضايق ، فيما عدا المضايق التى ينظم المرور فيها بموجب إتفاقيات خاصة [١].

وقد تلقف الفقه الدولى حكم محكمة العدل الدولية الذائع فى قضية مضيق شمالى كورفو الذى أصدرته فى عام ١٩٤٩ للفصل فى النزاع بين المملكة المتحدة وألبانيا بشأن المرور فى مضيق كورفو . وأبرزته الغالبية الساحقة من الفقه ، مشيرة إليه بوصفه كاشفا عن قاعدة من قواعد القانون الدولى العرفى [٢].

٨٧٤ - وقد ذهبت المحكمة إلى التساؤل فى البداية عن المعيار الذى يمكن الاستناد إليه لوصف أحد المضايق بالطابع الدولى ، وهل يمكن الاستناد فى هذا الشأن إلى المعيار المتمثل فى حجم التجارة التى تمر عبر ذلك المضيق، أو أهميته بالنسبة للملاحة الدولية ، ثم خلصت إلى القول بأن الوضع الجغرافى للمضيق، هو المعيار الحاسم ، فحيثما يكون المضيق واصلا بين جزئين من أعالى البحار ومستخدما فى الملاحة الدولية إعتبر مضيقا

---

(١) أنظر فى هذا المعنى رسالة عادل خالد خرما - «مبدأ حرية الملاحة فى المضايق المستعملة فى الملاحة الدولية» رسالة دكتوراه - غير منشورة - مقدمة إلى جامعة القاهرة عام ١٩٧٩ ص ٥.

(٢) وتجدر الاشارة الى أن محكمة العدل الدولية تعرضت بعد ذلك فى حكمها فى قضية المصايد النرويجيه - البريطانيه فى عام ١٩٥١، والسابق الاشارة اليه لجانب يتعلق بالمضايق الدولية عندما تعرضت فى ذلك الحكم للوضع القانونى للمضيق المعروف بـ indreleia ، مقررة انه لايعتبر مضيقا على الاطلاق ، وأنه لا يعدو ان يكون طريقا من طرق الملاحة قامت النرويج بتهيئته من خلال وسائل صناعة ، وإرشادات تزود بها الملاحة . ومن ثم فإن المحكمة قد رفضت النظر اليه بوصفه فى مركز يختلف عن بقية مياه ما يعرف بـ skjaergaad ، والتى اعتبرتها المحكمة مياها نرويجية داخلية تطبيقا لقاعدة خطوط الاساس المستقيمة على النحو الذى سبقت الاشارة إليه.

ورفضت المحكمة الإدعاء البريطانى بأن مياه ذلك المضيق تعتبر من قبيل المياه الاقليمية النرويجية.

أنظر فى التعليق على حكم محكمة العدل الدولية من هذه الزاوية : رسالة عادل خالد خرما - السابق الاشارة إليها ص ١٣٣ وما بعدها وقد أشار بصفة خاصة إلى تأكيد المحكمة فى هذا الحكم لأول مرة على أهمية توفر الخصائص الطبيعية فى مياه معينة لكى توصف بأنها مضيق فى حكم القانون، وبالذات خاصية صلاحية هذه المياه للملاحة .

أنظر ص ١٣٤.

دوليا، وذلك دون إلتفات إلى ما إذا كان المضيق هو المجرى الملاحى الوحيد الذى يتعين إجتيازه أو أنه لا يعدو أن يكون طريقا ملاحيا إختياريا [١].

ثم خلصت المحكمة إلى القول بأنه هذه المضايق التى تصل بين جزئين من أعالى البحار، والمستخدمة فى الملاحة الدولية، ويكون لجميع السفن بما فيها السفن الحربية الأجنبية الحق فى ممارسة المرور البرئ عبر تلك المضايق فى وقت السلم دون حاجة إلى ترخيص مسبق من الدولة الساحلية [٢].

٨٧٥ - وقد جاء نص المادة ٤/١٦ من اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ بشأن البحر الاقليمى والمنطقة المتاخمة ليقرر أنه «لا يجوز تعطيل إستخدام السفن الاجنبية لحق المرور البرئ فى المضايق التى تصل بين أجزاء من أعالى البحار أو تصل جزءا من أعالى البحار بالبحر الاقليمى لدولة أجنبية»[٣].

ويلاحظ أن إتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ لم تخصص مادة مستقلة لمعالجة مسألة المضايق، مكتفية بمعالجتها بتلك الفقرة من خلال معالجة حق المرور البرئ. وإذا كانت هذه الفقرة قد أخذت بالتعريف الذى سبق أن أبرزته محكمة العدل الدولية فى حكمها فى قضية مضيق كورفو المشار إليه، من حيث إعتبار المضيق دوليا إذا كان يصل بين

---

(١) حيث قررت المحكمة

«On peut se demander si le critérium décisif est à rechercher dans le volume du trafic qui passe dans le détroit ou dans l'importance plus ou moins grande de celui-ci pour la navigation internationale, le cretére décisif parait plutôt devoir être tiré de la situation géographique du détroit en tant que ce dernier met en Communication deux parties de haute mer, ainsi que du fait que le detroit est utilisé aux fins de la navigation internationale. On ne saurait non plus tenir pour decisive la Cosidération selon laquelle ce détroit n'est pas une route empruntée nécessairement entre deux parties de haute mer, mais seulement un itineraire facultatif».

(٢) حيث ذهبت المحكمة إلى تقرير أن:

«De l'avis de la Cour, il est généralement admis et Conforme à la coutume internationale que les Etats en temps de paix possèdent le droit de faire passer leurs navires de guerres par des détroits qui servent, aux fins de navigation internationale, à mettre en communication deux parties de-haute mer, sans obtenir au préalable l'autorisation de l'Etat riverian, pourvu que le passage soit innocent. A moins qu'une Convention internationale ne dispose autrement,, un Etat riverain ne possède pas le droit d'interdire un tel passage pour les détroits en temps de paix».

(3) «Le passage inoffensif des navires étrangers ne peut être suspendu dans les détroits qui, mettant en communication une partie de la haute mer avec une autre partie de la haute mer ou avec la mer territoriale d'un Etat étranger, à la navigation internationale».

جزءين من أعالى البحار، فانها قد أضافت حكما خاصا، وضع خدمة لاسرائيل، وتحت تأثير ضغط الدول المناصرة لها فى مؤتمر الامم المتحدة الأول لقانون البحار عام ١٩٥٨، ليكفل لها حق المرور البرئ فى مضيق تيران ، وذلك بالاشارة إلى حالة المضايق التى تصل بين جزء من أعالى البحار والبحر الاقليمى لدولة أجنبية . وقد كان هذا الحكم سببا فى إمتناع الدول العربية، وفى مقدمتها مصر عن التوقيع على تلك الاتفاقية أو الانضمام إليها.

٢ - النظام القانونى للمضايق فى ظل إتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار :

٨٧٦ - أفردت إتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار ، الجزء الثالث (المواد ٤٤ - ٤٥) ، للمضايق المستخدمة للملاحة الدولية. والاتفاقية الجديدة إذ عدلت عن مسلك إتفاقية جينف لعام ١٩٥٨ فى معالجة الوضع القانونى للمضايق ، من خلال معالجة حق المرور البرئ ، فقد وضعت لهذه المضايق نظاما جديدا، لا يمكن القول بحال من الاحوال بأنه جاء إمتدادا لإتفاقية جينيف لعام ١٩٥٨، أو تقنينا لعرف دولى . ولكنه كان - كما سبق القول - جزءا رئيسيا من الصفقة الشاملة . حتى ذهب البعض الى النظر الى هذا النظام القانونى الجديد للمضايق كمحور للاتفاقية وأهم جوانبها وأنه كان فى حقيقة الامر بما إنطوى عليه من مبادئ تضمن حرية مرور الأساطيل عبر المضايق بغير عائق أو إيقاف ، هو المحرك الرئيسى الكامن وراء الدعوة الى عقد مؤتمر الامم المتحدة الثالث لقانون البحار . وأن ما عدا ذلك من المسائل كانت بمثابة الغطاء التى يستر تلك الرغبة الحيوية للدول الكبرى وخاصة الولايات المتحدة والاتحاد السوفيتي[1] - السابق - فى صياغة قواعد دولية جديدة تكفل ضمان حرية المرور فى المضايق الدولية ، وتحليق الطيران فوقها فى نظام يماثل حرية الملاحة فى أعالى البحار أو يقترب منه .

٨٧٧ - ولعل ذلك هو ما يفسر فى حقيقة الأمر إتحاد كلمة الدولتين بصدد هذه المسألة - بوصف خاص - خلال دورات مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار ، وخلال مرحلة التمهيد لعقده . فقد تبنت الولايات المتحدة الامريكية ، والاتحاد السوفيتى (السابق) ، فى وقت معاصر لأعمال لجنة الاستخدامات السلمية لقيعان البحار والمحيطات ، أفكارا محددة ، كانت متشابهة الى حد بعيد ، قامت بطرحها على الدول ، وكانت تدعو الى وجوب أن يقترن جعل إمتداد البحر الإقليمى إثنتى عشرة ميلا بحريا ، بتقرير مبدأ حرية الملاحة والطيران فوق المضايق المستخدمة للملاحة الدولية ، وهو أمر مهدت له الولايات المتحدة الامريكية على صعيد سياستها الوطنية الداخلية، ومن خلال الاتصالات الديبلوماسية الواسعة التى قامت بإجرائها مع عديد من الدول

---

(١) أنظر فى هذا المعنى رسالة عادل خالد خرما السابق الإشارة إليها ص ٤١٣ .

بهذا الشأن لتهيئة الرأى العام الدولى لتقبل هذا الاتجاه الجديد، وهو ما أسهم الاتحاد السوفيتى بدوره فيه أيضا من خلال الاتصالات الدبلوماسية، التى قام باجرائها فى تلك الفقرة [1].

وعلى الرغم من أن الاتحاد السوفيتى كان أول دولة تحدد بحرها الاقليمى باثنتى عشرة ميلا بحريا فإن المقترحات السوفيتية، قد أشارت الى خشية بعض الدول من أن إقرار مسافة الاثنتى عشرة ميلا كنطاق للبحر الاقليمى، قد يؤدى الى التأثير على حرية المرور بالمضايق المستخدمة فى الملاحة الدولية[2].

ثم تقدمت الولايات المتحدة[3]، والاتحاد السوفيتى(السابق) باقتراحاتها بشأن امتداد البحر الاقليمى والمرور بالمضايق الى لجنة الاستخدامات السلمية.

---

(١) أنظر المرجع السابق ص ٤٠٨ وما بعدها .

(٢) أنظر النص الكامل للمقترحات السوفيتية ، ملحقة برسالة عبد الله شاكر الطائى - السابق الإشارة إليها ص ٤٥٦ وما بعدها .

وقد جاء بها بصفة خاصة :

« ويعبر عدد من الدول عن خوفهم بأنه نتيجة للاقرار القانونى للمياه الاقليمية بعرض قدره ١٢ ميل قد تصبح بعض المضايق التى تستخدم للملاحة الدولية مياها إقليمية لا ممر منها للملاحة الدولية، وبهذه المناسبة فهم يقترحون إدخال حكم فى الاتفاقية يستطيع ضمان المرور للسفن فى مثل هذه المضايق وتحليق الطائرات فوقها » .

وقد الحق بهذه المقترحات مشروع المادة الثانية المتعلقة بالمرور بالمضايق وجاء بها :

« (أ) بقصد ضمان شامل لحرية المرور عبر المضايق التى تستخدم للملاحة الدولية بين جزء من أعالى البحار وغيره أو المياه الاقليمية للدولة الأخرى ، يحدد عرض المياه الاقليمية فى مثل هذه المضايق ، على أن يبقى ممر لأعالى البحار يستعمل لمرور السفن وتحليق الطائرات فوقها فى المضايق التى تستعمل عادة للمرور فيها مجرى ملاحى معين ينبغى أن يشمل ممر أعالى البحار على مجرى ملاحى على إنفراد .

(ب) لا تمس أحكام هذه المادة النظام القانونى للمضايق التى يتحدد المرور فيها وفقاً للاتفاقية الدولية القائمة المنطبقة عليها » .

أنظر المرجع السابق .

(٣) وتجدر الاشارة الى أن نص المادة الثانية من المشروع الأمريكى كان يجرى على النحو التالي:

« ١ - سوف تتمتع جميع السفن والطائرات العابرة فى المضايق المستعملة للملاحة الدولية ، بين جزء من البحر العالى وجزء آخر من البحر العالى أو البحر الاقليمى لدولة اجنبية ،. بنفس حرية الملاحة والطيران ، لغرض العبور عبر وفوق ممرات مناسبة للعبور بواسطة جميع السفن والطائرات عبر وفوق هذه المضايق . فى حالة المضايق التى تكون فيها قنوات ملاحية خاصة قد استخدمت عرفيا بواسطة السفن العابرة ، فإنه يجب أن تتضمن هذه القنوات بمقدار ما يكون ذلك هاما للسفن .

٢ - لا تؤثر أحكام هذه المادة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية الاخرى النافذة المفعول حاليا تحديدا بخصوص مضايق معينة »

نقلا عن رسالة عادل خالد خرما - السابق الاشارة اليها ص ٤٥٣ .

٨٧٨- وقد أثار طرح تلك المقترحات فى المراحل التمهيدية للاعداد لعقد مؤتمر الامم المتحدة الثالث لقانون البحار، نوعا من التردد والانقسام فى صفوف دول العالم الثالث، وذلك نظرا لتعلق الموضوع بالمصالح الحيوية لكل دولة، ولتمايز مواقف الدول التى تشاطىء مضايق مستخدمة فى الملاحة الدولية، وتلك التى تمارس فحسب المرور عبر تلك المضايق، وهى حريصة على ضمان حرية الملاحة والعبور خلالها[1].

---

(١) وتقدم الدول العربية قطاعا من دول العالم الثالث التى بدا أن بينها نوعا من التعارض فى إتخاذ موقف موحد بشأن موضوع حرية المرور فى المضايق تبعا لمصالح كل منها .

وقد عبرت مذكرة السفارة العراقية بالقاهرة (أعدتها الدائرة القانونية بالخارجية العراقية بتاريخ ١٩٧٢/٦/٢٧) والتى أرسلتها الى الامانة العامة لجامعة الدول العربية بالقاهرة عن هذا المعنى ، عندما قررت :

« فى ضوء ما عرضه يمكن فحسب بيان موقف العراق فى موضوع الملاحة فى مضيق هرمز ذلك أن المضيق المذكور - كما هو معلوم - يقع بين سواحل الاقليم العمانى والاقليم الايرانى ، ويبلغ عرضه فى أوسع نقطة منه ما يقرب من ثلاثة وعشرين ميلا وهو يخضع بالطبع لحكم الممرات الدولية لكونه يربط بين بحرين عاليين هما الخليج العربى من ناحية والبحر العربى والمحيط الهندى من ناحية اخرى. وما كانت سعة المضيق على النحو المتقدم لتثور معها أية تعقيدات فى خصوص الملاحة فيه لولا الميل المتصل الذى أظهرته الأسرة الدولية نحو الأخذ بمبدأ إمتداد المياه الاقليمية إثنى عشر ميلا، الامر الذى سيجعل المضيق فى حالة إقرار المبدأ المذكور خاضعا لسيادة عمان وإيران الاقليمية وهو بذلك يعود خاضعا عملا لاشراف ايران الفعال بسبب ما تتمتع به من قوة عسكرية وإمكانات تتجاوز القدرات المتواضعة لعمان. وما من شك أن ذلك سيشكل ويمثل خطرا حالا يتهدد مصالح الدول العربية فى الخليج كما يتهدد مصالح العراق ، مثل هذا الخطر يظل قائما حتى فى حالة الالتفات عن الأخذ بمبدأ إمتداد المياه الاقليمية لمسافة إثنى عشر ميلا. ذلك أن الاحتلال الايرانى للجزر العربية الثلاثة - وبصرف النظر عن طبيعتة وآثاره القانونية - سيهيىء لايران أن تدعى لمياهها الإقليمية إمتدادا أوفى تدرك بمقتضاه تلك المياه عنق الخليج وليس ذلك إلا تطبيقا للمعيار الذى تحتسب بمقتضاه المياه الاقليمية للجزر الذى هو ذات المعيار المعول عليه فى حالة السواحل العادية فإذا ما أخذ فى الاعتبار حقيقة أن إيران ما زالت تواصل العمل لتحقيق أطماعها فى الخليج وأن ما تتوق اليه فى هذا الصدد سيجعل الخليج العربى مهددا بأن يصبح بحرا شبه مغلق وغير خاضع بالتالى لأنظمة البحار وإذا ما روعى أن مضيق هرمز بكل أوصافه المتقدمة يمثل المسلك الذى ترده ناقلات البترول كما أنه يمثل المنفذ الوحيد الى أعالى البحار بالنسبة للعراق ولدول عربية أخرى فى الخليج وضحت تماما أهمية وجدية الأسباب التى تدعو هذه الدول جميعا لاتخاذ موقف الاصرار على التمسك بمبدا حرية المرور فى المضايق الدولية تأمينا لحرية الملاحة فى المضيق المذكور ودفعا للاحتمالات المتقدمة على أن العراق - يحس برغم كل ما تقدم بأن موقفا عربيا موحدا إزاء مسألة الملاحة فى المضايق الدولية يبدو وكأنة امر لاغنى عنه ومن حيث أن العراق يجد أن الوضع المتقدم الذى يفرض عليه إيثار تأييد مبدأ حرية الملاحة قد يتعارض اذا ما أخذ به على إطلاقه مع المصالح الحيوية لبعض الدول العربية فى مضيق تيران فانه يجد ضروريا أن يعرض بعض الحلول لضمان المصلحة العربية العليا أو فى مصالح جميع الاطراف .....»

=

وأيا ما كان الأمر بشأن الخلافات التى أثارتها المقترحات الامريكية - السوفيتية، فإن طرح تلك الافكار فى صياغات محددة، قد هيأ المجال لتكون هذه المسأله من أوائل المسائل التى إستطاع المؤتمر فى دوراته الاولى، أن يبلور فيها موقفا محددا، كان فى حقيقة الامر نزولا عند إرادة الدول الكبري، وانصياعا لرغبتها فى تأمين وكفالة حرية الملاحة فى المضايق المستخدمة للملاحة الدولية.

٨٧٩- ولقد كان أبرز ما كشفت عنه هذه المرحلة التمهيدية، هو أن النظام الذى رنت اليه الدول البحرية الكبرى لحكم المرور فى المضايق، يختلف عن نظام المرور البريء، الذى كانت تأخذ به إتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨، ويبلغ مرتبة حرية الملاحة المقررة فى أعالى البحار .

وقد شرح ممثل الولايات المتحدة أمام لجنة الاستخدامات السلمية الأسباب التى تدعو الولايات المتحدة لعدم قبول الحق فى المرور البريء كضمان لحرية المضايق المستخدمة فى الملاحة الدولية وكان من ابرزها :

أن المرور البريء كما عرفته اتفاقية البحر الاقليمى والمنطقة المتاخمة لعام ١٩٥٨، بأنه المرور الذى لا يؤدى الى الاضرار بسلم وأمن الدولة الساحلية أو حسن النظام فيها، قد سمح لبعض الدول الساحلية تبنى تفسيرات تخولها مراقبة او التدخل فى مرور سفن الدول الأخري، على أساس العلم الذى ترفعة او وجهتها، او طبيعة السفينة او حمولتها.

٢- أن المرور البرىء فى ظل إتفاقية ٥٨ يتطلب مرور الغواصات طافية.

أنظر النص الكامل للمذكرة ملحقة برسالة عبد الله شاكر الطائى السابق الاشارة اليه ص ٤٦٥ وما بعدها.

وقد حاول مجلس جامعة الدول العربية - فيما بعد - التوفيق بين هذه المواقف - فى ضوء أعمال لجنة الخبراء العرب لقانون البحار، والادارة القانونية بالجامعة - من خلال التاكيد على أن المضيق الدولى الذى يخضع للنظام المقترح هو المضيق الذى يصل بين جزئين من أعالى البحار، وأن يستبعد من نطاقها المضايق التى تصل بين جزء من البحر العالى والبحر الاقليمى لدول أجنبية.

وقد قرر مجلس جامعة الدول العربية فى دور إنعقاده الثالث والستين فى مارس ١٩٧٥.

« يقرر المجلس الموافقة على توصية لجنة الشئون القانونية الاتية :

«اطلعت اللجنة على مذكرة الأمانة العامة، وبعد المناقشة، توصى بما يلى :

١ - تاكيد قرار مجلس الجامعة السابق من أن المضايق المستخدمة فى الملاحة الدولية هى تلك التى تصل بين بحر عال وبحر عال آخر وأن يخرج منها تلك التى تصل بين بحر عال ومياه اقليمية لدولة أجنبية، وعلى أن تعمل الوفود العربية فى المحافل الدولية بالتعاون مع الدول الصديقة من أجل إقرار هذا المبدأ فى مؤتمرات قانون البحار................ »

أنظر تقرير لجنة الخبراء العرب لقانون البحار عن إجتماعاتها بجنيف خلال الفترة من ١٧ مارس - ١٠ مايو ١٩٧٥ (الوثيقة رقم ١١ / د ٦٤/ ٨/ ٣).

٣- أن نظام المرور لا يتضمن حقا لممارسة الملاحة الجوية فوق البحر الاقليمي[١]

وقد عارضت بعض الدول هذا النظام الجديد للمرور فى المضايق، وطالبت بالاكتفاء بتقرير مبدأ المرور البرىء فى المضايق[٢]، وسلم البعض الاخر بأن مبدأ المرور البرىء فى المضايق كاف ولكنه بحاجة الى مزيد من الايضاح[٣].

٨٨٠- وعندما بدأ مؤتمر الامم المتحدة الثالث لقانون البحار، تقدمت المملكة المتحدة فى دورة كاراكاس (أول دورة من دورات العمل) بمشروع للنصوص الخاصة بالمضايق، كان من اهم الانجازات التى تمت فى تلك الدورة، ولقى قبولا حسنا[٤]. وكان الاتجاه العام فى هذا الصدد، هو الأخذ بفكرة المرور غير المعاق، بوصفها حلاوسطا بين المرور الحر والمرور البريء.

وعلى الرغم من أن المؤتمر كان فى بداية عمله الا أن الاصوات الداعية إلى وجوب الاكتفاء بالمرور البرىء فى المضايق المستخدمة للملاحة بدأت تخفت. وحرصت الولايات المتحدة الامريكية، وبعض الدول الاخرى على التأكيد على أهمية المرور غير المعاق فى مياه المضايق المستخدمة للملاحة الدولية، وأسفلها (الغواصات) والتحليق فوقها، وشددت الولايات المتحدة أيضا على وجوب عدم إجراء أى نوع من التفرقة بين السفن التجارية والحربية[٥].

٨٨١- وفى دورة جنيف عام ١٩٧٥ استقر تعبير المرور العابر transit pasage لوصف حق كافة الدول فى ممارسة العبور فى المضايق المستخدمة للملاحة الدولية،

---

(١) انظر :

Stevenson, John R. and Oxman, Bernord H. The preparations for the Law of Sea Conference A.J.I.L. 1974 Vol. 68 p. 10.

(٢) ومنها الصين وقبرص واليونان وأندونسيا و ماليزيا و المغرب والفلبين واسبانيا واليمن.
المرجع السابق ص ١١.

(٣) وقد جاء فى الاعلان الذى أصدرته منظمة الوحدة الافريقية :

«That the African States in view of the importance of international navigation through straits used as such endorse the regime of innocent passage in principle but recognize the need for further precision of regime».

نقلا عن المرجع السابق ذات الاشارة.

(٤) وكان الإقتراح البريطانى هو الأساس الذى تم على أساسه تطوير النصوص التى جاءت بالاتفاقية.
من ناحية أخرى تجدر الاشارة إلى بعض المشروعات التى قدمت من دول أخرى أهمها المشروع السوفيتى الذى قدم بإسم مجموعة الدول الاشتراكية والمشروع المقدم من عمان.
أنظر المرجع السابق ذات الاشارة.

(٥) انظر: Stevenson, John R. and Oxman, Bernard H. TheThird United Nations Conference on the law of the Sea : A.J.I.L. 1975 vol. 65 p. 15.

والتى تصل أعالى البحار أو منطقة اقتصادية بجزء آخر من أعالى البحار أو منطقة إقتصادية خالصة كحل يوفق بين العبور الحر الطليق من كل قيد، والمرور البريء. وبدأ النظام القانونى للمضايق يتبلور منذ ذلك الوقت المبكر فى شكل النصوص التى انطوى عليها النص التفاوضى الوحيد(١).

وأصبحت الدول بعد ذلك تناقش المرور العابر، وتقترح بعض التعديلات أو التنقيحات بشأنه، دون ان تعود الى المطالبة بتطبيق نظام المرور البرىء. وتجدر الاشارة إلى أن الاتفاق على عدد من القواعد المتعلقة بمكافحة التلوث فى المضايق وتضمينها بالنصوص الخاصة بالمضايق، قد أدى إلى الاسهام فى إستقرار النظام الجديد للمضايق (٢).

٨٨٢ - وسوف نعرض فيما يلى للنظام الذى وضعته الاتفاقية للمضايق المستخدمة فى الملاحة الدولية، وفقا للاحكام التى تضمنها الجزء الثالث من الاتفاقية.

النظام القانونى للمياه التى تشكل مضايق مستخدمة للملاحة الدولية:

٨٨٣ - تصدرت المادة ٣٤ الجزء الثالث من الاتفاقية لتقرر ان : « لا يمس نظام المرور خلال المضايق المستخدمة للملاحة الدولية المقررة فى هذا الجزء، فى نواح أخري، النظام القانونى للمياه التى تشكل منها هذه المضايق ولا ممارسة الدول المشاطئة للمضايق لسيادتهاأو ولايتها على هذه المياه وحيزها الجوى وقاعها وباطن أرضه.

٢- تمارس الدول المشاطئة للمضايق سيادتها وولايتها رهنا بمراعاة هذا الجزء وقواعد القانون الدولى الاخرى».

وهو ما يعنى أن نظام المرور فى المضايق المستخدمة فى الملاحة الدولية لا يؤثر على النظام القانونى للمياه التى تشكل منها هذه المضايق. وبعبارة اخرى لا تقرر الاتفاقية الجديدة تدويلا كاملا للمضايق المستخدمة فى الملاحة الدولية، ولكنها

---

(١) انظر : Stevenson, John R. And Oxman, Bernard H. The third united nations conference on the law of the sea : The 1975 Geneva Session. A.J.I.L. 1975 vol. PP. 773 _ 774

(٢) انظر فى هذا المعنى : Oxman, Bernard H.

The third united nations conference on the law of the sea: The 1977 New york Session.

A.J.I.L. 1978 vol.72 PP. 63 _ 65

وقد قرر أوكسمان بصفة خاصة :

«The straits articles as such were not changed for the RSNT. opposition has dwindled to suggessions by very few States, all now in the form of amendments to the « transit passage » rather than attempts to impose the regime of innocent passge in straits generally ».

أنظر ص ٦٤ .

إستهدفت فى المقام الاول وضع نظام خاص للمرور عبر هذه المضايق والتحليق فوقها. وفيما عدا ذلك تظل القواعد العامة فيما يتعلق بتكييف حق الدولة الساحلية على تلك المياه مطبقا،ولا يتأثر بنظام المرور المقرر بموجب الاتفاقية.

وقد بدا هذا الحرص أيضا فى المادة ٣٥/أ-ب التى أشارت الى انه ليس فى هذا (الجزء الثالث) ما يمس:

«(أ) أى مساحات من المياه الداخلية الموجودة داخل مضيق إلا اذا أدى تقرير خط الاساس المستقيم وفقا للطريقة المبينة فى المادة ٧ الى حصر مساحات مائية وجعلها مياها داخلية بعد أن لم تكن تعتبر كذلك من قبل.

(ب) أو النظام القانونى للمياه الواقعة خارج البحار الاقليمية للدول المشاطئة للمضايق بوصف تلك المياه مناطق إقتصادية خالصة أو من أعالى البحار».

٨٨٤ - ومن ناحية اخرى إستبعدت المادة ٣٦ من الاتفاقية[1] المضايق التى تشمل طرقا فى اعالى البحار، او فى مناطق إقتصادية خالصة من الخضوع للتنظيم الذى وضعته الاتفاقية، فالحكمة غير متوافرة لاخضاع المضيق بأكمله للنظام الذى وضعته الاتفاقية طالما وجد خلال ذلك المضيق طريقا يعتبر من أعالى البحار او من المنطقة الاقتصادية الخالصة، يستخدم فى تحقيق الهدف المنشود، وهو العبور والتحليق. فحيث لا يكون التداخل قائما بين الممر الملاحى والبحر الاقليمى للدولة الساحلية، فإن النص يقرر الاكتفاء بمبدا حرية الملاحة والتحليق المقررة فى أعالى البحار، وهو ما يعنى بعبارة أخرى عدم إخضاع أجزاء المضيق التى تشكل جزءا من البحر الاقليمى للدولة الساحلية للنظام الذى وضعتة الاتفاقية.

وقد ميزت الاتفاقية الجديدة فى الواقع بين ثلاثه طوائف من المضايق المستخدمة للملاحة الدولية، وذلك على النحو التالى :

١- المضايق التى ينظم المرور فيما بموجب إتفاقات دولية خاصة:

٨٨٥ - وقد إستبعدت الاتفاقية المضايق المستخدمة للملاحة الدولية التى ينظم المرور فيها إتفاقات خاصة قائمة ونافذة منذ زمن طويل ، الذى وضعته الاتفاقية، حيث نصت المادة ٣٥/ج من الاتفاقية على أنه:

«ليس فى هذا الجزء ما يمس ......»

---

(١) والتى تنص : « لا ينطبق هذا على أى مضيق مستخدم للملاحة الدولية إذا وجد خلال ذلك المضيق طريق فى أعالى البحار أو طريق يمر بمنطقة إقتصادية خالصة يكون ملائما بقدر مماثل من الخصائص الملاحية والهيدروغرافية ، وتنطبق على هذه الطرق الأجزاء الأخرى ذات الصلة من هذه الاتفاقية ، بما فى ذلك الاحكام المتعلقة بحرية الملاحة وحرية التحليق » .

(جـ) أو النظام القانونى فى المضائق التى تنظم المرور فيها ، كليا أو جزئيا، إتفاقات دولية قائمة ونافذة منذ زمن طويل، ومتصلة على وجه التحديد بمثل هذه المضائق».

٢ - **المضايق التى يطبق عليها نظام المرور العابر:**

٨٨٦ - إستحدثت الاتفاقية الجديدة نظام المرور العابر، ليقيم - فى تقديرنا - نظاما وسطا بين المرور البرئ والمرور الحر (المطلق من كل قيد ، الذى تمارسه السفن فى أعالى البحار) ليطبق على المضايق المستخدمة للملاحة الدولية، والتى حددتها المادة ٣٧ من الاتفاقية بأنها المضايق المستخدمة للملاحة الدولية بين جزء من أعالى البحار أو منطقة إقتصادية خالصة وجزء آخر من أعالى البحار أو منطقة اقتصادية خالصة.

ومن ثم فهو لا ينطبق على المضايق التى تربط بين جزء من أعالى البحار أو منطقة إقتصادية وبحر اقليمى لدولة أجنبية، وهى المضايق التى يحكم المرور فيها المرور البرئ، طبقا لنص المادة ٤٥ من الاتفاقية على النحو الذى سنشير إليه فيما بعد.

حق المرور العابر:

٨٨٧ - عرفت المادة ٣٨ من الاتفاقية حق المرور العابر ووضعت ضوابطه بنصها على أن :

١ - تتمتع جميع السفن والطائرات فى المضائق المشار إليها فى المادة ٣٧ بحق المرور العابر الذى لا يجوز أن يعاق . إلا أن المرور العابر لا ينطبق إذا كان المضيق مشكلا بجزيرة للدولة الشاطئية للمضيق وببر هذه الدولة ووجد فى اتجاه البحر من الجزيرة طريق فى أعالى البحار أو طريق فى منطقة إقتصادية خالصة يكون ملائما بقدر مماثل من حيث الخصائص الملاحية والهيدروغرافية.

٢ - المرور العابر هو أن تمارس وفقا لهذا الجزء حرية الملاحة والتحليق لغرض وحيد هو العبور المتواصل السريع Solely for the purpose of Continuous and expeditious transit فى المضيق بين جزء من أعالى البحار أو منطقة اقتصادية خالصة وجزء آخر من أعالى البحار أو منطقة اقتصادية خالصة . غير أن تطلب تواصل العبور وسرعته لا يمنع المرور خلال المضيق لغرض الدخول إلى دولة شاطئية للمضيق أو مغادرتها أو العودة منها مع مراعاة شروط الدخول إلى تلك الدولة.

٣ - يبقى أى نشاط لا يكون ممارسة لحق المرور العابر فى أى مضيق خاضعا لما فى هذه الاتفاقية من أحكام أخرى منطبقة».

٨٨٨ - ويلاحظ على هذا النص ما يلى :

١ - أنه فى حالة المضيق الذى يتكون بين جزيرة تابعة للدولة الساحلية ، وبر هذه الدولة الساحلية، ووجد فى اتجاه البحر من الجزيرة طريق فى أعالى البحار أو فى منطقة اقتصادية طريق ملاحى ملائم للملاحة ومماثل فى مدى صلاحيته لهذا الجزء من المضيق المحصور بين البر والجزيرة ففى هذه الحالة لا يكون هناك محل لتحميل ذلك الجزء من المضيق بحق المرور العابر . وبديهى أنه فى هذه الحالة يخضع المرور فى ذلك لقواعد المرور البرئ وفقا للقواعد العامة.

٢ - أن المرور العابر يتجاوز المرور البرئ فى اثبات حق التحليق للطائرات فى صراحة ووضوح قاطع [1]، وحق الغواصات وغيرها من المركبات الغاطسة فى عبور المضيق غير مقيدة بما ورد من قيود فى إتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨، أو فى النصوص الخاصة بالمرور البرئ فى الاتفاقية من تطلب عبور الغواصات طافية رافعة أعلامها. وهو أمر حرصت الدول الكبرى وخاصة الولايات المتحدة ، على التشديد عليه خلال المفاوضات. ولعل مما يؤكد هذا الفهم ويبرره من وجهة نظر الدول الكبرى أن نسبة هامة من الأسلحة النووية تحملها غواصات تجوب البحار والمحيطات ، وليس من صالح أى من القوى العظمى فرض القيود على حركة تلك الغواصات التى تمثل جزءا هاما من التوازن النووى القائم حاليا.

٣ - نظام المرور العابر لا يسمح للسفينة أو الغواصة بالتوقف أو الرسو لأى سبب من الاسباب على خلاف الحال بالنسبة للمرور البرئ.

٤ - أنه لا يجوز للدولة المشاطئة للمضيق إعاقة المرور العابر فى صوره المختلفة تحت مياه المضيق (الغواصات) وفوقها (السفن) وفى أجوائها(الطائرات). ومخالفة أى من تلك المركبات للإلتزامات التى تفرضها نصوص الاتفاقية على من يباشر حق المرور العابر، لا تخول الدولة حقا فى ايقاف المرور العابر، كما هو الشأن بالنسبة للمرور البرئ، ولكنها ترتب فحسب - طبقا للرأى الذى نراه متفقا مع فلسفة النظام الجديد للمرور العابر وصياغة نصوصه - اثارة المسئولية الدولية عن هذه المخالفة[2].

٥ - ونعتقد أخيرا أن تقرير نظام المرور العابر لا يحول دون إمكان الاخذ بنظام المرور البرئ إذا كان المضيق جزءا من البحر الاقليمى . لأن من يملك الأكثر يملك الاقل، فمن المتصور فى حالات معينة أن تعلن السفينة أو الغواصة أنها تباشر المرور البرئ حال تعرضها لظروف تفرض عليها التوقف أو الرسو فى الحالات التى تدخل فى

(١) فالشك القوى يحوط حق الطائرات فى ممارسة حق المرور البرئ أنظر فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمى المرجع السابق الاشارة إليه ص ٧٥٢.

(٢) فى هذا المعنى المرجع السابق ص ٧٥٣ وهامش ١ ، ٢.

إطار المرور البرئ، وفى تلك الحالات يتعين على الغواصة مثلا أن تطفو وأن ترفع أعلامها إنصياعا لقواعد المرور البرئ. وذلك فى غير حالات القوة القاهرة أو الشدة التى أشارت إليها المادة ٣٩/ج.

واجبات السفن والطائرات أثناء المرور العابر :

٨٨٩ - وقد إنطوت المادة ٣٩ على تحديد لواجبات السفن والطائرات أثناء المرور العابر ، حيث نصت على :

١ - «على السفن والطائرات ، أثناء ممارستها حق المرور العابر:

(أ) أن تمضى دون إبطاء خلال المضيق أو فوقه.

(ب) أن تمتنع عن أى تهديد بالقوة أو أى استعمال لها ضد سيادة الدولة الشاطئية للمضيق أو سلامتها الاقليمية أو إستقلالها السياسي، أو بأية صورة أخرى إنتهاكا لمبادى القانون الدولى المجسدة فى ميثاق الامم المتحدة .

(جـ) أن تمتنع عن أية أنشطة غير تلك الملازمة للأشكال المعتادة لعبورها المتواصل السريع ، إلا إذا أصبح ذلك ضروريا بسبب قوة قاهرة أو حالة شدة.

(د) أن تمتثل لما يتصل بالأمر من أحكام أخرى فى هذا الجزء.

٢ - على السفن المارة مرورا عابرا:

(أ) أن تمتثل للانظمة والاجراءات والممارسات الدولية المقبولة عموما والمتصلة بالسلامة فى البحر ، بما فى ذلك الأنظمة الدولية لمنع المصادمات فى البحر.

(ب) أن تمتثل للأنظمة والاجراءات والممارسات الدولية المقبولة عموما لمنع التلوث من السفن وخفضه والسيطرة عليه.

٣ - على الطائرات المارة مرورا عابرا :

(أ) أن تراعى قواعد الجو الموضوعة من قبل منظمة الطيران المدنى الدولية والمنطبقة على الطائرات المدنية ، وتمتثل الطائرات الحكومية بصورة إعتيادية لتدابير السلامة هذه ، وتقوم بنشاطها فى جميع الأوقات مع إيلاء المراعاة الواجبة لسلامة الملاحة .

(ب) أن ترصد فى جميع الأوقات الذبذبة اللاسلكية المحددة من قبل السلطة المختصة المعنية دوليا لمراقبة الحركة الجوية، أو الذبذبة اللاسلكية الدولية المخصصة لحالات الشدة».

ومن ناحية أخرى حظرت المادة ٤٠ على السفن الاجنبية أثناء قيامها بالمرورالعابر، أن تقوم بأى وجه من أوجه النشاط فى مجالات البحث ، أو المسح دون إذن سابق من

الدولة الساحلية . حيث نصت على أنه «ليس للسفن الاجنبية، بما فى ذلك سفن البحث العلمى البحرى والمسح الهيدروغرافى ، أن تقوم أثناء مرورها العابر بأية أنشطة بحث أو مسح دون إذن سابق من الدول المشاطئة للمضائق».

سلطات الدولة الساحلية واختصاصاتها بالنسبة للمرور العابر:

٨٩٠ - إذا كانت الاتفاقية الجديدة قد حملت المضايق المستخدمة للملاحة الدولية (والتى تصل بين جزء من البحر العالى أو منطقة اقتصادية بجزء آخر من البحر العالى أو منطقة اقتصادية) بحق المرور العابر ،الذى لا تجوز إعاقته، فإنها فى مجال اقامة التوازن بين الحق المقرر لمستخدمى المضيق، وواقعة مشاطئة الدول الساحلية للمضيق، وحقها فى المحافظة على بقائها، وصيانة بيئتها البحرية قد سلمت للدول الساحلية بسلطات وإختصاصات تتعلق بالممرات البحرية ونظم تقسيم حركة المرور فى المضايق ، واصدار قوانين ووضع أنظمة بشأن المرور العابر.

(أ) الممرات البحرية ونظم تقسيم حركة المرور فى المضائق المستخدمة للملاحة الدولية:

٨٩١ - وقد جاءت المادة ٤١ من الاتفاقية لتقرير حق الدولة الساحلية فى أن تعين للملاحة فى المضايق ممرات ملاحية ،وأن تقرر من النظم ما يكفل تقسيم حركة المرور حيثما يكون ذلك لازما لتعزيز سلامة العبور عبر المضيق ، ووضعت الضوابط والحدود لممارسة هذه السلطة من جانب الدولة الساحلية حيث نصت:

١- « للدول المشاطئة للمضائق طبقا لهذا الجزء ، أن تعين للملاحة فى المضائق ممرات بحرية وأن تقرر نظما لتقسيم حركة المرور حين يكون ذلك لازما لتعزيز سلامة مرور السفن .

٢- ولهذه الدول أن تحل، عندما تقتضى الظروف ذلك ، وبعد أن تعلن عن قرارها الاعلان الواجب،ممرات بحرية أخرى ونظما أخرى لتقسيم حركة المرور محل أى من الممرات البحرية أو نظم تقسيم حركة المرور التى كانت قد عينتها أو قررتها من قبل .

٣- تتطابق هذه الممرات البحرية ونظم تقسيم حركة المرور مع الانظمة الدولية المقبولة عموما.

٤- تحيل الدولة المشاطئة للمضائق، قبل تعيين الممرات البحرية أو استبدالها أو تقرير نظم تقسيم حركة المرور أو إستبدالها. مقترحاتها على المنظمة الدولية المختصة بغية اعتمادها. وليس للمنظمة أن تعتمد من الممرات البحرية أو نظم تقسيم حركة المرور الا ما يتم الاتفاق عليه مع الدول المشاطئة للمضائق. ويجوز لهذه الدول بعد ذلك أن تعينها أو تقررها أو تستبدلها.

٥- حين يتعلق الامر بمضيق تقترح فيه ممرات بحرية أو نظم لتقسيم حركة المرور خلال مياه دولتين أو أكثر من الدول المشاطئة لذلك المضيق، تتعاون الدول المعنية فى صياغة المقترحات بالتشاور مع المنظمة الدولية المختصة.

٦- تبين الدول المشاطئة للمضائق بوضوح جميع الممرات البحرية ونظم وتقسيم حركة المرور التى تعينها أو تقررها فى خرائط يعلن عنها الاعلان الواجب.

٧- تحترم السفن المارة مرورا عابرا ما ينطبق من الممرات البحرية ومن نظم تقسيم حركة المرور المقررة وفقا لهذه المادة».

(ب) قوانين وأنظمة الدول المشاطئة للمضائق بشأن المرور العابر:

٨٩٢ - أعطت المادة ٤٢ من الاتفاقية الحق للدولة الساحلية فى أن تصدر من القوانين وتعتمد من الأنظمة التى تتعلق بالمرور العابر، ما يضمن سلامة الملاحة والمحافظة على البيئة البحرية، وما يكفل حماية المصالح الجمركية أو الضرائبية، أو المتعلقة بشئون الهجرة أو الصحة. ووضعت الضوابط الملائمة لممارسة الدول المشاطئة للمضائق لهذا الحق ومدى ما يترتب على مخالفة تلك القوانين والأنظمة من آثار، حيث نصت:

١- «رهنا بمراعاة أحكام هذا الفرع، يجوز للدول المشاطئة أن تعتمد قوانين وأنظمة بشأن المرور العابر فى المضائق ، تتناول الامور التالية كلها أو بعضها:

(أ) سلامة الملاحة وتنظيم حركة المرور البحرى كما هو منصوص عليه فى المادة٤١.

(ب) منع التلوث وخفضه والسيطرة عليه بإعمال الأنظمة الدولية المنطبقة بشأن تصريف الزيت والفضلات الزيتية وغيرها من المواد المؤذية.

(جـ) فيما يتعلق بسفن الصيد، منع الصيد بما فى ذلك تطلب وسق أدوات الصيد،

(د) تحميل أو إنزال أى سلعة أو عملة أو شخص خلافا لقوانين وأنظمة الدول المشاطئة الجمركية أو الضريبية أو المتعلقة بالهجرة أو الصحة،

٢- لا تميز هذه القوانين والأنظمة، قانونا أو فعلا ، بين السفن الأجنبية،لهذه القوانين والأنظمة عند ممارستها حق المرور العابر .

٥ - عند تصرف سفينة أو طائرة تتمتع بالحصانة السيادية على نحو يخالف هذه القوانين والأنظمة أو غيرها من أحكام هذا الجزء تتحمل دولة علم السفينة أو دولة تسجيل الطائرة المسئولية الدولية عن أية خسارة أو ضرر يلحق بالدول المشاطئة للمضائق نتيجة لذلك » .

٨٩٣ - ومن ناحية أخرى دعت المادة ٤٣ من الاتفاقية الدول المستخدمة للمضيق، والدول المشاطئة له إلى التعاون لصيانة المضيق وتحسين الخدمات الملاحية فيه، والعمل على منع التلوث من السفن وخفضه[١] .

واجبات الدول المشاطئة للمضايق :

٨٩٤ - جاءت المادة ٤٤ من الإتفاقية الجديدة حاسمة فى تقريرها إلزام الدولة المشاطئة للمضيق بعدم إعاقة المرور العابر ، وحرمانها من الحق فى وقف ذلك المرور لأى سبب من الأسباب . فقد جرى نصها على النحو الآتى :

« لا تعيق الدول المشاطئة المرور العابر ، وتقوم بالاعلان المناسب عن أى خطر يكون لها علم به يهدد الملاحة أو التحليق داخل المضيق أو فوقه . ولا يوقف المرور العابر » .

٣ - المضايق التى يطبق عليها نظام المرور البرىء :

٨٩٥ - لا ينطبق نظام المرور العابر على المضايق التى تصل بين أجزاء من أعالى البحار أو منطقة إقتصادية خالصة ، وبين البحر الإقليمى لدولة أجنبية ، فضلاً عن المضايق التى إستثنتها الفقرة الأولى من المادة ٣٨ حيثما يكون المضيق مشكلا بجزيرة للدولة الشاطئية للمضيق وبين هذه الدولة ، ووجد فى إتجاه البحر من الجزيرة طريق من أعالى البحار أو طريق فى منطقة إقتصادية خالصة يكون ملائماً بقدر مماثل من حيث الخصائص الملاحية والهيدروغرافية .

وقد وضعت المادة ٤٥ من الاتفاقية النظام الخاص بالمرور فى هذه المضايق مقررة تطبيق نظام المرور البرىء عليها حيث نصت :

١ - ينطبق نظام المرور البرىء ، وفقاً للفرع ٣ من الجزء الثانى ، فى المضائق المستخدمة للملاحة الدولية .

(أ) المستثناه من تطبيق نظام المرور العابر ، بموجب الفقرة ١ من المادة ٣٨ .

(ب) أو الموجودة بين جزء من أعالى البحار أو منطقة إقتصادية خالصة وبين البحر الاقليمى لدولة أجنبية .

٢ - لا يوقف المرور البرىء خلال هذه المضائق » .

ومن الواضح أن مثل هذه المضايق تخضع لنظام المرور البرىء فى حدوده وأوضاعه

---

(١) حيث نصت «ينبغى للدول المستخدمة لمضيق والدول المشاطئة أن تتعاون، عن طريق الاتفاق:
(أ) على إقامة وصيانة ما يلزم فى المضيق من وسائل تيسير الملاحة وضمان السلامة أو غير ذلك من التحسينات لمعاونة الملاحة الدولية.
(ب) وعلى منع التلوث من السفن وخفضه والسيطرة عليه»

التى فصلتها الاتفاقية ، والتى سبق لنا التعرض لها بالدراسة ، مع ملاحظة هامة هو أنه لا يجوز للدولة المشاطئة للمضيق فى مثل تلك الاحوال أن توقف المرور البرىء فى المضيق فى الأحوال التى تخولها عادة ذلك الحق فى الحدود المقررة فى نصوص الاتفاقية، وهو مايسمح بالقول بأننا فى مواجهة حالة وسط ، بين المرور البرىء فى مفهومه العادى ، وبين المرور العابر ، فإذا كان حق المرور البرىء فى تلك المضايق لا يمكن أن يكون محلاً للإيقاف لأى سبب من الأسباب ، فانه يكون متميزا ولاشك عن حق المرور البرىء الذى تجرى ممارسته فى البحر الاقليمى والذى لا يشكل مضيقاً من تلك المشار اليها فى المادة ٤٥ من الاتفاقية . ولكنه لايرقى إلى مرتبة المرور العابر وتظهر أهمية هذه التفرقة بالنسبة للغواصات ، التى يتعين عليها وهى تمارس المرور البرئ فى تلك المضايق أن تعبره طافية رافعة أعلامها ، وفى الطائرات التى لا يجوز وفقاً للرأى الغالب فى الفقه والعمل أن تمارس التحليق فوق المضيق فى تلك الحالة إلا بإذن من الدولة الساحلية . فضلاً عن الالتزام بكافة الالتزامات التى تلتزم بها السفن وحال مباشرتها لحق المرور البرىء .

٤ - الوضع الخاص بمضيق تيران :

٨٩٦ - كان المرور فى مضيق تيران [١]، واحدا من المسائل التى أثارت الكثير من المشاكل والصعوبات. منذ قيام دولة اسرائيل[٢] وكانت اسرائيل حريصة منذ إعلان

---

(١) يمتد خليج العقبة إمتدادا طوليا شرق شبه جزيرة سيناء، من جنوب الجنوب الغربى إلى شمال الشمال الشرقى فاصلا بذلك بين المملكة العربية السعودية شرقا، وجمهورية مصر العربية غربا. ويبلغ طول الخليج ٩٩ ميلا بحريا. وتشغل سواحله المملكة العربية السعودية، والأردن ، وإسرائيل، وجمهورية مصر العربية. ويبلغ أكبر عرض له ما بين ١٦و ١٨ ميلا بحريا. ويوجد عند مدخله جنوبا عدد من الجزر الصخرية الصغيرة يبلغ عددها حوالى ٣٠ جزيرة كانت تابعة كلها للمملكة العربية السعودية. وأكبر هذه الجزر جزيرتا تيران وصنافر، وهما اللتان تتحكمان فى مداخل خليج العقبة. وتنحصر الممرات الملاحية فى ممرين الأول هو ممر الانتربرايس على بعد ١,٣ ميل بحرى تقريبا من شاطئ جمهورية مصر العربية، عرضه الصالح للملاحة ٣ر . ميل بحرى، وبه علامات ارشاد ملاحية، ولا يمكن عبوره الانهارا. والممر الثانى من خلف جزيرتى تيران وصنافر بالقرب من الشاطىء السعودى، وليس بهذا الممر علامات إرشاد، وهو ممر يكاد يكون مجهولا ومن الصعب أن تعبره السفن حتى نهارا.

أنظر الاستاذ الدكتور حامد سلطان - القانون الدولى العام فى وقت السلم - الطبعة الثانية. المرجع السابق الاشارة اليه. ص ٦٣٥.

(٢) ظهر فى اللغة العربية عدد كبير من البحوث والدراسات التى تناولت الوضع القانونى الخاص بمضيق تيران وخليج العقبة منها.

=

....

د. أحمد موسى - على هامش مرور السفن الاسرائيلية فى قناة السويس وخليج العقبة مجلة مصر المعاصرة. العدد ٢٩٢ - ابريل ١٩٥٨.
الاستاذ الدكتور حامد سلطان - مشكلة خليج العقبة - جامعة الدول العربية.
معهد البحوث والدراسات العربية ١٩٦٦ - ١٩٦٧
الجمعية المصرية للاقتصاد السياسى والاحصاء والتشريع
دراسات حول قضية خليج العقبة ومضيق تيران
دراسات للاساتذة الدكاترة جمال العطيفى ومحمد حلمى مراد ومحمد حافظ غانم وبطرس غالى وعائشة راتب مع قرارات الندوة.
د. عمر زكى غباشى - الوضع القانونى لخليج العقبة ومضيق تيران.
المجلة المصرية للقانون الدولى. المجلد ١٣ (١٩٥٧)
كما تم إعداد رسائل الدكتوراه حول هذا الموضوع منها :
الرسالة المقدمة من فكرى أحمد سنجر الى كلية الحقوق بجامعة القاهرة وموضوعها « مشكلة المرور فى خليج العقبة عبر مضيق تيران فى ضوء ظروف الصراع العربى الاسرائيلى وأحكام القانون الدولى » . رسالة غير منشورة القاهرة ١٩٨٧.
ورسالة عمرو عبد الفتاح خليل السابق الاشارة إليها .
ورسالة عادل خرما السابق الاشارة إليها.
كما عرفت اللغات الاجنبية العديد من البحوث والدراسات حول هذا الموضوع نذكر منها بوجه خاص :

- The Aqaba question and International Law (Chronique) R.E.D.I. vol 13 (1957).

- Eckert. The strait of Tiran : Innocent Passage or an Endless War. Miami U. Law Review (1968).

- El baradei, Mohamed - The Egyptian - Israeli treaty and Access to the gulf of Aqaba : A New Iegal Regime. A.J.I.L. vol 75 - No 3, july 1982.

- El - Tanamli, Abdel Moneim L'Exercise par l' Egypte du droit de visite de rechreches et de capture dans le Canal du Suez et le Gulf d'Akaba. L'Egypte Contemporaine (Le Caire) No 280, Avril 1955.

- Grass, Leo The Geneva Conference on the Law the Sea and the Right of Innocent Passage in the Aqaba Gulf. A.J.I.L. vol 53 (1959) Passage through the Strait of Tirran and in the Gulf of Aqaba. Law and Comtemporary Problems Review. vol. 33 (1968).

- Hammad. The Right of Innocent Passage in the Gulf of Aqaba R.E.D.I vol 15 (1959).

- Hashem, Zaki. Rational Status of the Gulf of Aqaba. R.E.D.I vol 25 (1969).

- Lapidoth, Ruth. Le passage par le détroit de Tiran R.G.D.I.P. Paris t. 73 (1969).

- Selak, Charles B. A consideration of the Legal Status of the Gulf of Aqaba. A.J.I.L. vol. 51 (1957).

- Murti, The Legal Status of the Gulf of Aqaba. Indian Journal of International Law (7) 1967.

قيامها، على تأكيد حقها فى المرور فى مضيق تيران وخليج العقبة[1]، وأدى ضغطها بمساعدة الدول المؤيدة لها فى مؤتمر الأمم المتحدة الأول لقانون البحار فى عام ١٩٥٨، إلى انطواء الفقرة الرابعة من المادة ١٦ من الاتفاقية الخاصة بالبحر الاقليمى والمنطقة المتاخمة، على الاشارة إلى عدم إعاقة المرور البرئ فى المضايق التى تصل بين جزء من البحر العالى ، والبحر الاقليمى لدولة أجنبية، على النحو الذى سبقت الاشارة إليه.

وكان هذا الموضوع مثارا للخلاف والصدام بين إسرائيل ومصر [2] ، وكان إغلاقه

---

(١) وكانت اسرائيل حريصة على إبداء وجهة نظرها والتأكيد عليها ، خلال مراحل عمل لجنة القانون الدولى ، لاعداد مشروعات إتفاقات قانون البحار التى قدمت بعد ذلك إلى مؤتمر الأمم المتحدة الأول لقانون البحار فى عام ١٩٥٨، وقد أرسلت بتعليقها على نصوص المشروع الذى أعدته اللجنة مبرزة الوضع الخاص بمضيق تيران وخليج العقبة دون الاشارة إليه صراحة وقد جاء فى تعليقها:

The Correct manner of looking at the question is to regard the principle of freedom of navigation as predominant, and the exercise of any rights of Sovereignty, including those classified by the Commission as rights of protection, as an exception from the predominant right and interest of the international Community. What this means is that where access to a given port-whether an existing one or one which at Some future date a State may wish to establish-is only possible by traversing a Strait (in the geographical Sense), then it is quite immaterial whether that Strait is or is not within the waters classed as the territorial sea of one or more of the littoral States, or what is the legal nature (gulf, bay, high seas) of the waters on which the harbour is situated In such circumstances, the right of passage for the ships of all nations, and quite regardless of their Cargo, is and must remain absolutely unqualified, and the littoral State or States have no right whastsoever. so long as the matter is not regulated by Convention, to hinder, hamper, impede or suspend the free passage of those ships. The same rule is also true as regards warships.

وقد علق المقرر الخاص مشيراً إلى أن اسرائيل تصدر فى تعليقاتها عن نظرتها إلى الوضع الخاص بخليج العقبة، وأشار إلى أن الوضع الخاص بخليج العقبة يعد إستثنائيا ويكاد يكون حالة فريدة.

(٢) أنظر مقال الدكتور محمد البرادعى السابق الاشارة إليه ص ٥٤١ . فى أعقاب قيام دولة اسرائيل وتوصلها إلى إحتلال المنطقة التى تعرف الآن بميناء ايلات الاسرائيلي، إنتهاكا لإتفاقات الهدنة بعد توقيعها، قامت السلطات المصرية بالاتفاق مع المملكة العربية السعودية، بإحتلال جزيرتى تيران وصنافر، وأصبحت السلطات المصرية تراقب المرور بالمضيق، وأعلنت انه من المحظور على السفن الحربية الاسرائيلية المرور بالمضيق، كما أعلنت السلطات المصرية أنها ستقوم بضبط السفن التجارية الاسرائيلية، وإحتجازها وعرض أمرها على مجلس الغنائم، أما بالنسبة للسفن الحربية والتجارية الاجنبية المحايدة، فيكون للسفن الحربية المصرية ومحطات الاشارات بالبر سؤالها عن إسمها وجنسيتها ووجهتها، كما هو متبع دوليا على أن يكون إستعمال هذا الحق بحيث لايعوق حرية المرور البرى. =

فى وجه الملاحة الاسرائيلية فى مايو ١٩٦٧، أحد الأسباب التى أدت إلى إندلاع حرب ١٩٦٧ (١)، والتى انتهت بإحتلال القوات الاسرائيليه لشبه جزيرة سيناء، وسيطرتها بالتالى على مضيق تيران وخليج العقبة.

٨٩٧ - وعندما اصدر مجلس الامن فى ٢٢ نوفمبر ١٩٦٧ قراره رقم ٢٤٢ بشأن تسويه مشكلة الشرق الاوسط، أكد الحاجة إلى :

= أنظر الاستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق ص ٦٤٤. وفى ٢٩ أكتوبر ١٩٥٦ وقع العدوان الثلاثى على مصر وإحتلت القوات الاسرائيلية منطقة شرم الشيخ ، من بين الاجزاء التى قامت بإحتلالها من شبه جزيرة سيناء، وبادرت إلى تدمير التحصينات العسكرية المصرية، التى كانت تؤمن الرقابة العسكرية على المضيق. وكان موضوع المرور فى مضيق تيران وخليج العقبة من بين الموضوعات التى أثارت الخلاف فى المفاوضات التى جرت بين الأمين العام للأمم المتحدة والمسئولين الاسرائيليين، فى مرحلة تنفيذ قرارات الأمم المتحدة الخاصة بإنسحاب القوات المعتدية، حيث إشترطت إسرائيل للانسحاب من سيناء:

١ - مرابطة قوات الطوارئ الدولية بمنطقة شرم الشيخ عقب إنسحاب القوات الاسرائيلية مباشرة.

٢ - إخطار اسرائيل قبل سحب قوات الطوارئ الدولية من منطقة شرم الشيخ.

٣ - أن تقوم قوات الطوارئ الدولية فى شرم الشيخ بضمان حرية الملاحة الاسرائيلية فى مضيق تيران وخليج العقبة.

وقد رفض الأمين العام للامم المتحدة هذه الشروط جميعا على أساس أن إنسحاب القوات الإسرائيلية يجب أن يتم بغير قيد ولا شرط .

وبعد مفاوضات معقدة أعلنت جولدا مائير وزيرة خارجية إسرائيل فى أحد اجتماعات الجمعية العامة فى مارس ١٩٥٧ أنها تلقت مذكرة من وزير خارجية الولايات المتحدة الامريكية يؤكد فيها أن مضيق تيران وخليج العقبة هما - من وجهة النظر الامريكية - من المياه الدولية - وذلك إلى أن تقرر هيئة دولية بعكس ذلك. وأعلن مندوب فرنسا تأييده لهذه الوجهة من النظر.

وفى ختام تلك الجلسة أعلن وزير الخارجية المصرية أن التصريحات التى أدلى بها مندوب إسرائيل وبعض مندوبى الدول الأخرى فى خصوص إنسحاب القوات الاسرائيلية المعتدية لا يمكن أن يكون لها أى أثر أو مساس على حقوق مصر وعلى مشروعية هذه الحقوق أنظر المرجع السابق ص ٦٤٦ وما بعدها.

غير أنه فى أعقاب إنسحاب القوات الاسرائيلية وتمركز قوات الطوارئ الدولية فى منطقة شرم الشيخ أتيح للسفن الاسرائيلية أن تمارس المرور بمضيق تيران وخليج العقبة.

(١) فقد طلبت حكومة الجمهورية العربية المتحدة فى مايو ١٩٦٧ إلى الأمين العام للامم المتحدة سحب قوات الطوارئ الدولية. وأعلنت إغلاق مضيق تيران وخليج العقبة فى وجه الملاحة الاسرائيلية وذلك على أساس أن فى حالة الحرب القائمة بين الدولتين، ماينفى عن مرور السفن الاسرائيلية وصف البراءة، على أساس عدم إعتراف مصر بالوجود الاسرائيلى على خليج العقبة، وأن مياه خليج العقبة تعتبر من وجهة النظر المصرية مياها تاريخية تخضع للسيادة المشتركة لكل من المملكة العربية السعودية ومصر والأردن، وحتى على فرض عدم إعتباره مياها تاريخية فإن مضيق تيران لا يعتبر مضيقا مستخدما للملاحة الدولية فى مفهوم حكم محكمة العدل الدولية فى قضية مضيق كورفور.

١ - ضمان حرية الملاحة فى الممرات المائية الدولية فى المنطقة [(١)]. وعندما تم إبرام معاهدة السلام المصرية - الاسرائيلية فى واشنطن فى ٢٦ مارس ١٩٧٩ جاء بالمادة منها.

٢ - «يعتبر الطرفان أن مضيق تيران وخليج العقبة من الممرات المائية الدولية المفتوحة لكافة الدول دون عائق أو إيقاف لحرية الملاحة أو العبور الجوي. كما يحترم الطرفان حق كل منهما فى الملاحة والعبور الجوى من أجل الوصول إلى أراضيه عبر مضيق وخليج العقبة»[(٢)].

وهو ما يدعونا إلى التساؤل عن الوضع الخاص بالمضيق فى ضوء هذا النص، وفى ضوء أحكام إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، الموقعة فى ١٠ ديسمبر ١٩٨٢.

٨٩٨ - بادرت اسرائيل إلى إعلان إجابتها عن هذا السؤال، بالقول بأنه لا مجال على الاطلاق لتطبيق القواعد التى وردت فى الجزء الثالث من إتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار بشأن المضايق المستخدمة للملاحة الدولية على مضيق تيران، فهذا المضيق (وخليج العقبة) تحكمه فحسب المادة ٢/٥ من معاهدة السلام المصرية الاسرائيلية، ومن ثم فهو يخرج عن دائرة المضايق التى تحكمها الاتفاقية الجديدة [(٣)].

---

(1) «The necessity.. for guaranteeing freedom of navigation through intenational waterways in the area»

وتجدر الاشارة إلى أن مجلس الامن بقراره رقم ٣٣٨ الصادر فى ٢٢ أكتوبر ١٩٧٣ قد دعا جميع الأطراف المعنية للبدء فورا فى تطبيق القرار ٢٤٢ بجميع أجزائه.

(2) «2 - The Parties consider the starit of Tiran and the Gulf of Aqaba to be international weterways open to all nations for unimpeded and non-suspendable freedom of navigation and overflight for access to either-country through the strait of Tiran and the Gulf of Aqaba»

(٣) حرصت إسرائيل على اعلان هذا الرأى فى الدورات الاخيرة لمؤتمر الامم الثالث لقانون البحار، التى أعقبت توقيع معاهدة السلام المصرية الاسرائيلية فى مارس ١٩٧٩، وعلى الرغم من أنها إكتفت بالتوقيع فحسب على البيان الختامى للمؤتمر فى مونتيجوباى بجامايكا فى ١٠ ديسمبر ١٩٨٢، فانها قد أعلنت على لسان مندوبها فى الدورة الختامية (دورة التوقيع):

«On the question of Strait used for international navigation, we feel that Part III Containss regressive elements Caused by distortions introduced in the interests of political opportunism. My delegation maintains the view that the fundamental rule of law controlling this aspects is that a single legal regime applies to passage through and over flight over all such straits, except where a different regime is prescribed by treaty. The distortions in the convention remain a source of great difficulty for us, except to the extent that particular stipulations and understandings for a passage regime for specific Straits, giving broader rights to their users, are protected, as is the case for some of{ the

على أن إنعام النظر فى هذا السؤال لمحاولة تقديم إجابة موضوعية عنه، يدعونا إلى إثبات بعض الملاحظات، التى نستخلص منها ونرتب عليها إجابة واضحة.

٨٩٩ - أولاً: على الرغم من أن نص المادة ٢/٥ من معاهدة السلام المصرية - الاسرائيلية، لا يستخدم تعبير المرور العابر Transit Passage، الذى استحدثته وإستخدمته إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار ، ويستخدم تعبير طرق الملاحة الدولية International waterways[(١)] فإن الجهد يتعين أن ينصرف فى تقديرنا إلى محاولة التعرف على المحتوى الموضوعى للنظام الذى إتفق عليه أطراف معاهدة السلام المصرية - الاسرائيلية عندما تحدثوا عن :

«international waterways open to all nations for unimpeded and non-suspendable freedom of navigation and overflight».

هل يمكن أن يكون أطراف معاهدة السلام قد قصدوا إلى إعتبار مضيق تيران (وخليج العقبة). جزءا من أعالى البحار ، يمكن أن تمارس فيها كافة الحريات المقررة فى أعالى البحار، ومنها على سبيل المثال المناورات البحرية العسكرية (إذا جاز قبول القول بأن تلك الحرية مازالت قائمة فى ظل التنظيم القانونى الجديد للبحار).

لا يمكن تصور ذلك لأن القراءة المتأنية لمعاهدة السلام وملاحقها تكشف عن أن أطراف المعاهدة ينظرون إلى مياه المضيق (وخليج العقبة) بوصفها أجزاء من المياه الاقليمية المصرية [(٢)]. ومن أن إرادة الاطراف قد إنصرفت إلى تقرير مبدأ للمرور عبر

=

Straits in my Country's region, or of interest to my Country. In that respect, may I recall what I said in greater detail at the 163rd meeting of the Conference on 31 March last. More particularly in relation to the Strait of Tiran and the Gulf of Aqaba, I wish to quote the Statement of the chairman of the United States delegation on 29 January last, as follows:

«The U.S. fully supports the Continuing applicability and freedom of navigation and overflight for the strait of Tiran and the Gulf of Aqaba as set out in the peace Treaty between Egypt and Israel. In the U.S view, The Treaty of peace is fully Compatible with the Law of the Sea Convention and will Continue to prevail. The Conclusion of law of the Sea Convention will not affect those provisions in any way».

وأنظر كلمة المندوب الاسرائيلى السفير Shabtai Rosenne فى الدورة الختامية للمؤتمر ص ٢-٣.

(١) يلاحظ الدكتور محمد البرادعى بحق أن تعبير International waterways المستخدم فى المادة ٢/٥ من معاهدة السلام المصرية الاسرائيلية يجد أصله فى قرار مجلس الأمن رقم ٢٤٢ الذى تحدث عن: «International waterways in the area» بوصفها مجالا لتطبيق مبدأ حرية الملاحة Freedom of navigation أنظر مقاله السابق ص ٥٥٠.

(٢) أنظر فى هذا المعنى الدكتور محمد البرادعى المقال السابق الاشارة إليه ص ٥٥١ .

المضيق يتجاوز مبدأ المرور البرئ، الذى كان من المتعين أن يطبق عليه وفقا لنص المادة ٤/١٦ من إتفاقية جنيف، بشأن البحر الاقليمى والمنطقة المتاخمة ، وطبقا لنصوص مشروع الاتفاقية الذى كان معروضا فى ذلك الحين على مؤتمر الامم المتحدة الثالث لقانون البحار، والذى كانت نصوصه المتعلقة بالمضايق قد إستقرت فى شكلها الذى إنتقلت به إلى اتفاقية الامم لقانون البحار.

وإذا كان أطراف معاهد السلام قد وصفوا مضمون مبدأ المرور عبر المضيق والخليج بالنص على إعتبار المضيق (والخليج) «من الممرات المائية الدولية المفتوحة لكافة الدول دون عائق أو إيقاف لحرية الملاحة أو العبور الجوي». فإن هذا المضمون يتوافق تماما مع مضمون مبدأ المرور العابر الذى وضعته المادة ١/٣٨، ٢ من اتفاقية الأمم المتحدة بأنه المرور:

١ - «... المرور العابر الذى لا يجوز أن يعاق ....

٢ - ...... لغرض وحيد هو العبور المتواصل السريع فى المضيق...»».

ومن هنا يكون مضمون المبدأ الذى يحكم المرور فى مضيق تيران (وخليج العقبة) وفقا لنص المادة ٢/٥ من معاهدة السلام وهو المرور غير المعاق، وهو بذاته جوهر مضمون المرور العابر كما ورد فى إتفاقية الأمم المتحدة لقانون للبحار.

٩٠٠ - ثانيا : أن معاهدة السلام المصرية- الاسرائيلية لا تقيم بالمادة ٢/٥ منها نظاما خاصا للمرور عبر مضيق تيران فى مفهوم المادة ٣/ج من اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار· (التى تستبعد من نطاق الجزء الثالث من الاتفاقية· الخاص بالمضايق) المضايق التى تنظيم المرور فيها ، كليا أو جزئيا، إتفاقيات دولية قائمة ونافذة منذ زمن طويل، ومتصلة على وجه التحديد بهذه المضايق) ولكنها وضعت فحسب المبدأ الذى يحكم العلاقة بين الطرفين المتعاقدين بشأن ذلك المضيق، ذلك لأن هناك دولا أخرى لابد ان تكون أطرافا فى أى اتفاق يقيم نظاما دوليا خاصا لحكم المضيق، بحيث يمكن القول بأنه يخضع المضيق لنظام خاص فى مفهوم المادة ٣٥/ج المشار اليها. فالمملكة العربية السعودية التى تقع على الضفة الاخرى للمضيق، وتتبعها جزيرتا تيران وصنافر، والأردن التى تشاطئ الخليج، وأحد المستخدمين الرئيسيين للمضيق (والخليج) لم تكونا من أطراف معاهدة السلام المصرية- الاسرائيلية ولا تلتزمان بأحكامها.

ثالثا : أن معاهدة السلام المصرية - الاسرائيلية، وقد إكتفت بتقرير المبدأ العام بشأن المرور بالمضيق، فانها جاءت خالية تماما من أى بيان لواجبات السفن والطائرات أثناء عبورها المضيق (والخليج) وكذلك من أى بيان لحقوق الدول المشاطئة للمضيق وواجباتها.

فهل يمكن قبول القول بأنه ليس ثمة واجبات على تلك السفن والطائرات العابرة، وأنه ليس ثمة بالمقابل أية حقوق للدولة الساحلية، أو واجبات تقع على عاتقها.

إن المفهوم من صياغة نصوص معاهدة السلام الاسرائيلية وملاحقها، أن الاطراف وهم ينظرون الى المضيق (والجزء من الخليج الذى يشاطئ الاقليم المصرى) يسلمون للسلطات المصرية بمجموعة من السلطات والاختصاصات، التى تنبع من هذا الفهم، وتتفق مع النظام الخاص للأمن الذى إتجهت ارادة الاطراف المتعاهدة إلى تقريره فى هذا الجزء من الاقليم المصرى [١].

---

(١) وقد ذهب الدكتور محمد البرادعى بحق إلى القول:

In the Peace Treaty, however, there is no mention of any duties on the -part of passing ships and aircraft or of the extent of coastal competence and rights. This could lead to the interpretation that the parties' intention was to subject the Gulf to a comprehensive and unqualified freedom of navigation and overflight. But a careful reading of the Treaty and its annexes refutes this interpretation. First, it is clear that the parties continue to regard the Strait and the Gulf as part of the territorial sea and not as part of the high seas. The exercise of freedom of navigation and overflight is therefore limited by, and has to be reconciled with, the exercise of certain competence and rights in the territorial sea. Reference to such competence has in fact been made in relation to the performance of «normal police functions» in the territorial sea of the Gulf Second, it was agreed by the parties that, for security considerations, their permissible naval and aerial military activities in some parts of their territorial sea including that of the Gulf, would be restricted. It does not therefore seem plausible, in such a security-conscious agreement, that the intention was to create rights for third states that exceed the rights of the parties themselves or to subject the Gulf to the high seas freedom of navigation and overfligh, which includes such security-risking activities as the conduct of military maneoevers and the carrying out of research and survey activities.

The above could suggest that what the parties in fact intended was to establish a regime that goes beyond the regime of innocent passage prescribed by the Geneva Convention and the UNCLOS III Draft convention for the Strait of Tiran, but that falls short of the freedom of navigation and overflight applicable in the high seas. The objective of the parties thus seemed to be the establishment of a regime analogous in content to the UNCLOS regime of transit passage, which firmly assures the right of the international community to freedom of Communication while preserving coastal states'rights of protection and self-preseravation. If this interpretation is correct, then a clarification of the duties of passing ships and aircraft as well as of coastal rights and competence is required. Such clarification could even be pressing in light of the fact that the Peace Treaty assigns to a third party, the United Nations forces or its alternative multinational force, the task of «ensuring the freedom of navigation through the Strait of Tiran in accordance with Article V of the Trearyof Peace».

أنظر مقاله السابق الاشارة إليه ص ٥٥١.

وهذا الفهم من جانب أطراف معاهدة السلام المصرية الاسرائيلية يتفق فى الواقع مع الفلسفة التى يقوم عليها تنظيم المرور فى المضايق المستخدمة للملاحة الدولية، والتى عبرت عنها المادة ٣ من اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار، ومؤداها أن النظام المقرر للمرور فى المضايق لا يؤدى الى التأثير على الطبيعة القانونية للمياه التى تتشكل منها هذه المضايق.

٩٠١ - واذا كنا ننظر الى المبدأ العام الذى جاءت به معاهدة السلام المصرية- الاسرائيلية بشأن المرور فى مضيق تيران·(وخليج العقبة) بوصفه يتجاوز مجرد المرور البرئ، ويقصر عن بلوغ الحرية المقررة فى أعالى البحار، فانه يكون متعينا النظر الى ذلك المبدأ فى ضوء الاحكام التفصيلية، التى جاءت بها إتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار، لوضع ضوابط المرور العابر، سواء من حيث واجبات السفن والطائرات العابرة، أو حقوق الدول المشاطئة للمضايق وواجباتها، كما وردت بالمواد(٣٩-٤٤).وهى لاتتعارض فى جملتها أو تفصيلها مع المبدأ العام الذى جاءت به المادة ٢/٥ من معاهدة السلام المصرية الاسرائيلية. وقد عبرت جمهورية مصر العربية رسميا عن هذا الفهم فى الاعلان، الذى أرفقته بوثائق تصديقها على إتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار بتاريخ ١١ يوليو ١٩٨٣، بشأن المرور فى مضيق تيران وخليج العقبة (١).

الفرع الثانى

المنطقة المتاخمة(٢)

La Zone Contigue-contiguous Zone

الخلفية التاريخية لفكرة المنطقة المتاخمة (٣):

٩٠٢- إن فكرة المنطقة المتاخمة (التى تعنى التسليم للدولة الساحلية بممارسة

---

(١) والذى جاء به «إن جمهورية مصر العربية إذ تصدق على إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، والمعبر عنها فيما بعد بالاتفاقية.
وإعمالا لحكم المادة ٣١٠ منها تعلن أن ما ورد فى معاهدة السلام المصرية الاسرائيلية المبرمة عام ١٩٧٩ ، من نص خاص بالمرور فى مضيق تيران وخليج العقبة يسير فى إطار التنظيم العام للمضايق كما ورد بالجزء الثالث من الاتفاقية بما يتضمنه هذا التنظيم من عدم المساس بالنظام القانونى لمياه المضيق، ومن واجبات تكفل سلامة وحسن نظام دولة المضيق».

(٢) أنظر البحث الذى سبق لنا اعداده حول هذا الموضوع ونشر فى كتاب قانون البحار الجديد والمصالح العربية الذى صدر عن معهد البحوث والدراسات التابع للمنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم - القاهرة - ١٩٧٧ ص ٢٩ وما بعدها.

(٣) يعرف الفقه العربى اصطلاحات عديدة فى اشارته إلى هذه الفكرة ، مثل منطقة الحماية ومنطقة الاختصاص ومنطقة الأمن والمنطقة الملاصقة والمنطقة المجاورة والمنطقة التكميلية، والمنطقة المتاخمة ونميل إلى إستخدام هذا الاصطلاح الأخير. =

بعض السلطات على جزء من البحر العالى يتاخم بحرها الاقليمى) ليست جديدة تماما، بل تضرب بجذورها فى تاريخ القانون الدولى الحديث فلقد كان من المسلم به دائما أن لكل دولة ساحلية الحق فى القيام على حماية بعض مصالحها الخاصة فى نطاق يجاوز حدود ما كان يعرف بالبحر الاقليمى (١) وخاصة بالنسبة للمسائل الجمركية والمالية والصحية، التى لا تتوفر لها حماية فعالة إذا إقتصر نشاط الدولة الساحلية بصدد حمايتها على إمتداد البحر الاقليمى إذا ما لوحظ ان إمتداد البحر الاقليمى كان ثلاثة أميال فحسب(٢)، وهو ما كان يمكن أن يؤدى الى بقاء التشريعات الوطنية فى المجالات المشار اليها حبرا على ورق.

٩٠٣- ويرى البعض أن فكرة المنطقة المتاخمة قد ظهرت فى العمل للتوفيق بين المعيارين اللذين قام بنكرشوك وجاليانى بوضعهما لتحديد مسافة البحر الاقليمى(٣)،

=

وتجدر الاشارة إلى أن مؤتمر الخبراء العرب فى قانون البحار قد أقر إستخدام الاصطلاح.
أنظر مصطلحات قانون البحر حسبما وردت فى النصوص الموحدة الصادرة عن مؤتمر الامم المتحدة الثالث لقانون البحار جنيف سنة ١٩٧٥.
صادر عن جامعة الدول العربية - الامانة العامة - الادارة العامة للشئون القانونية إدارة المعاهدات ص ٥.

وتختلف المنطقة المتاخمة عما يسمى بمناطق الحياد ومناطق الصيانة ويقصد بمناطق الحياد تلك المناطق التى تعلن الدول أنها يجب أن تكون بعيدة عن العمليات الحربية وألا ترتكب فيها أعمال عدوانية.أما مناطق الصيانة Conervation Zones فقد ظهرت منذ منتصف القرن الحالى بعد أن لوحظ أن الاغراق فى الصيد يهدد الثروة البحرية التى تعتبر ملكا مشتركا للبشرية . وكانت الولايات المتحدة أول دولة كبرى تشير إلى إهتمامها بهذا الامر فقد أعلن الرئيس ترومان - فى ٢٨ سبتمبر ١٩٤٥ - انشاء مناطق صيانة فى البحر العام مجاورة لشواطئ بلاده.
أنظر فى ذلك الاستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمى - القانون الدولى البحرى فى أبعاده الجديدة - المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٧٤ الهامش.

(١) ومع ذلك فقد أشار الاستاذ Gilbert Gidel إلى أن إصطلاح البحر الاقليمى كان يستخدم للتعبير عن كل ما ليس بأعالى البحار ، فضلا عن أن البحر الاقليمى كان يستخدم بمدلولات وأوصاف متعددة فالبحر الاقليمى فيما يتعلق بتطبيق القوانين الضرائبية يختلف عن البحر الاقليمى بالنسبة لصيد الأسماك وقد عبر الاستاذ لابراديل عن نقده لذلك فى قوله أمام مجمع القانون الدولى لاهاى سنة ١٩٣٥

Dire qu'il y a plusieurs mers territoriales c'est avouer qu'il y a pas mer territoriale au sens objectif de mot.

أنظر Gidel, Gilbert.
La mer Territoriale et la zone Contigue R.C.A.D.I. 1934-Il. Tome 48 P. 143.

(٢) أنظر فى هذا المعنى Scerni, Maris
Les Espaces Maritimes .

(٣) أنظر ما تقدم فقرة ٦٩٧ ص ٤٩٠ .

وعندما تجاوز المدى الذى قد تصل إليه قذيفة المدفع المنصوب على شاطئ الدولة مسافة الأميال الثلاثة، بدأ التعارض بين المعيارين، فظهرت فكرة المنطقة الاضافية التى تمتد بعد نهاية مسافة البحر الاقليمى، والتى تمارس الدولة الساحلية عليها بعض حقوق الرقابة الضرورية، للتوفيق بين فكرة إمتداد السلطان الفعلى للدولة على المسافة البحرية التى تصل إليها قذائف المدافع المنصوبة على شاطئ الدولة من جهة، وفكرة وجوب بقاء البحار العالية حرة طليقة من جهة أخرى. وكان التوفيق بين هاتين الفكرتين يأخذ صورة عملية، هى إضافة منطقة من البحر العالى لتمارس الدولة الساحلية عليها بعض حقوق الرقابة الضرورية، مع بقاء هذه المنطقة قسما من البحر العالى، تخضع من حيث مركزها القانونى لنظام البحر العالى[1].

٩٠٤- وقد شهد القرن الثامن عشر سلسلة من القوانين البريطانية التى أطلق عليها قوانين الذئاب البحرية Hovering Acts وبمقتضى تلك القوانين التى صدرت فى أعوام ١٧١٨، ١٧٣٦، ١٧٦٤ تأكد حق السلطات البريطانية فى القيام بممارسة بعض الاختصاصات على طول الشواطئ البريطانية فى مسافات تتجاوز نطاق البحر الاقليمى الذى كان محددا بثلاثة أميال، فقد كان مسموحا لتلك السلطات بمباشرة نشاطها فى مسافات تصل الى ١٤و ١٥ ميلا وقد ظلت تلك القوانين سارية المفعول حتى عام ١٨٧٦[2].

وقد كان المقصود بقوانين الذئاب البحرية فرض الرقابة أو إنزال العقاب على السفن - الوطنية والأجنبية - التى لاتقصد ميناء الرسو بطريق طبيعى بل تتربص بالشاطئ من المسافة الخارجية عن نطاق البحر الاقليمى وتتصرف بطريقة مشبوهة- تحاكى طريقة الذئاب، وذلك كى تغافل سلطات الدولة الساحلية فتفرغ شحناتها، او تشحن بضائع مهربة[3].وهكذا أقامت المملكة المتحدة منطقة متاخمة لبحرها الاقليمى بإرادتها المنفردة.

٩٠٥- ورغم عدول بريطانيا عن ذلك الاتجاه الذى كان يؤدى إلى إمتداد مجال نشاط سلطاتها الى ما يجاوز نطاق البحر الاقليمى بإرادتها المنفردة طبقا لقوانين الذئاب البحرية، فإن الفكرة سرعان ما إنتقلت إلى غيرها من الدول، وقد لقيت فى الولايات المتحدة الامريكية بوجة خاص إهتماما كبيرا وأهمية فريدة، ويعد القانون الامريكى الصادر فى ٢ مارس ١٧٩٩ نقطة الانطلاق لسلسلة من القوانين التى

---

(١) أنظر فى ذلك الاستاذ الدكتور حامد سلطان - القانون الدولى العام فى وقت السلم الطبعة الرابعة - القاهرة ١٩٦٨ ص ٧٠٧ .

(٢) أنظر فى هذا المعنى Scerni الدراسة السابق الإشارة اليها ص ١٤٢ ، ١٤٣ .

(٣) أنظر فى ذلك د. حامد سلطان - المرجع السابق ص ٧٠٣ ، ٧٠٤ .

إستهدفت إقامة نظام قانونى مماثل للنظام البريطانى الذى سبقت الاشارة اليه، وقد ألقى قانون مارس ١٧٩٩ بعض الالتزامات على عاتق السفن التى توجد فى مدى أربعة فراسخ (٢١ميل) من الشاطئ الامريكى [١]، والتى تقصد أحد الموانى الامريكية. على أن تحريم إنتاج وتعاطى المشروبات الكحولية فى الولات المتحدة فى عام ١٩٢٠ قد أدى الى إبراز أهمية نشاط السلطات الامريكية فى مكافحة تهريب تلك المشروبات من الخارج الى الولايات المتحدة وهو ما أثار أهمية تحديد النطاق الذى تمارس فيه السلطات الأمريكية نشاطها فى مكافحة تهريب المشروبات الكحولية، وخاصة بعد أن برزت فى التطبيق ثغرات القانون الذى كان سائداً فى ذلك الحين، والذى كانت أحكامه تفرض الرقابة الجمركية فى مسافة اثنتى عشر ميلا ممتدة من الشاطئ نحو البحر على السفن التى تتجة الى أحد الموانى الامريكية فحسب، وهو ما كان يحدو بالسفن التى تعمل فى تهريب المشروبات الكحولية الى التظاهر بأنها تتجة الى أحد الموانى التى لا تتبع الولايات المتحدة الامريكية ثم تعمد الى افراغ حمولتها من المهربات فى غفلة من السلطات الامريكية [٢].

وقد أعطى القانون الامريكى المعروف بـ Tarrif act والذى صدر فى عام ١٩٢٢ للسلطات الامريكية سندا قانونيا لمواجهة مثل تلك الاحوال، فقد كان من أهم أحكامه فرض رقابة السلطات الجمركية الامريكية على جميع السفن- مهما يكن العلم الذى ترفعة - التى توجد فى المسافة ما بين ٣ أميال و١٢ ميلا بحريا من شواطئ الولايات المتحدة الامريكية، وفرض الجزءات المختلفة على كل سفينة منها يثبت أنها تزاول عمليات التهريب وخاصة تهريب المشروبات الكحولية[٣].

٩٠٦ - على أن اختصاص السلطات الامريكية فى مواجهة السفن الاجنبية خارج نطاق الاثنتى عشرة ميلا بحريا لم يكن مقررا إلا فى أحوال استثنائية، أبرزها ولاشك المطاردةالحارة التى تبدأ من نطاق البحر الاقليمى أو المنطقة المتاخمة وبعبارة أخرى من داخل مسافة الاثنتى عشرة ميلا بحريا من الشاطئ الامريكى [٤] .

---

(١) جيدل الدراسة السابق الإشارة اليها ص ٢٥٠ ، ٢٥١ .

(٢) أنظر فى هذا المعنى جيدل الدراسة السابق الإشارة اليها ص ١٥١ ، ٢٥٢ .

(٣) أنظر فى هذا المعنى د . حامد سلطان المرجع السابق .

(٤) وقد إختلف الرأى بالنسبة للسفن الامريكية فبينما ذهبت بعض المحاكم الامريكية الى عدم جواز القبض على السفن الامريكية خارج منطقة الاثنى عشرة ميلاً ، ذهب البعض الآخر الى مشروعية ضبط السفن فى مثل تلك الاحوال ، وقد أيدت المحكمة العليا فى الولايات المتحدة هذا الرأى الاخير فى قضيتيunder writer, Lee .
أنظر جيدل - المرجع السابق ص ٢٥٢ ، ٢٥٣ .

٩٠٧ - وقد أثار قيام الولايات المتحدة الامريكية بتحديد منطقة متاخمة بإرادتها المنفردة بموجب قانون التعريفة Tarrif act ، صعوبات كثيرة فى إطار العلاقات بينها وبين غيرها من الدول وخاصة المملكة المتحدة. وهو ما حدا بالولايات المتحدة إلى الاتجاه إلى تأسيس تلك المنطقة المتاخمة على أساس إتفاقى بواسطة معاهدة المشروبات الروحية Liquor treaties وعقدت أول معاهدة من تلك المعاهدة مع بريطانيا فى ٢٣ يناير سنة ١٩٢٤ ثم أتبعتها بعدد من المعاهدات المماثلة مع بعض الدول الاوربية والأمريكية. وقد مدت هذه المعاهدات حق الزيارة والتتبع والمطاردة والقبض خارج حدود المياه الاقليمية الى مسافة لا تقاس بالاميال، ولكن بواسطة سرعة السفينة المتهمة، أى لمسافة مداها من الشاطئ يقابل المسافة التى يمكن أن تتخطاها السفينة المريبة فى ساعة[١].

المنطقة المتاخمة فى الفقه الدولى:

٩٠٨ - وقد أدت هذه السوابق الدولية الى ذيوع الاحساس بأهمية فكرة المنطقة المتاخمة، وأصبحت تلقى إهتماما وقبولا وتسليما من جانب الفقهاء ومن جانب عدد كبير من الدول على حد سواء، وبات من المسلم به بصفة عامة منذ أوائل هذا القرن أن ثمة منطقة تتاخم البحر الاقليمى، يكون للدولة ان تمارس عليها بعض حقوق الرقابة لحماية مصالحها الجوهرية، وذلك على الرغم من إدراك أن الطبيعة القانونية لتلك المنطقة المتاخمة تختلف إختلافا جوهريا عن الطبيعة القانونية للبحر الاقليمى، فبينما يعتبر الاخير جزءاً من إقليم الدولة تمارس علية مظاهر السيادة عدا الاستثناءات المتعارف عليها والمتعلقة بحق المرور البريء وما يتعلق بمعاملة السفن الأجنبية ، فإن المنطقة المتاخمة تعتبر فى الأصل قسما من البحر العالى وإنما تمارس الدولة عليها بعض الاختصاصات التى تكفل حماية مصالحها الجوهرية.

٩٠٩ - لقد كتب أو بنهايم فى الطبعة الاولى من مطوله فى القانون الدولى فى عام ١٩٠٥[٢]:

(... a Customary rule of the law of Nations may be said to exist which allows riparian states in the interest of their revenue and sanitary laws to impose certain duties on such foreign vessels bound to their ports as are approaching although not yet wthin, their territorial maritime belt...)

بينما كانت نظرة Dickinson إلى الموضوع أكثر حزما وتحديدا عندما كتب فى

---

(١) وقد طبق هذا النظام تطبيقاً كاملاً فى منازعة I am alone السفينة الكندية التى أغرقت فى خليج المكسيك فى ٢٢ - ٣ - ١٩٢٩ - بواسطة قوات الشواطىء الامريكية على أبعد من ٢٠٠ ميل، وهى المنازعة التى أثارت مشروعية المطاردة التى بدات خارج المياه الاقليمية .
انظر د. محمد طلعت الغنيمى - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٧١ هامش (١) .

(٢) أنظر Oppenheim
International Law. / (I st ed., 1905) vol. I.pp. 245-246.

سنة ١٩٢٦ متسائلا عن الموقف بالنسبة للسفينة التى تخالف قانون الدولة الساحلية وهى فى نقطة تخرج عن حدود البحر الاقليمى وهل يجوز لسلطات تلك الدولة ان تقوم بضبطها؟ ثم أجاب بأن قيام السلطات الوطنية للدولة الساحلية بضبط السفينة فى مثل تلك الاحوال يعد أمرا لازما ولايمكن الاستغناء عنه لتأكيد وضمان إحترام القانون، دون اللجوء الى فكرة الوجود المفترض للسفينة فى المياه الاقليمية(١).

٩١٠ - وقد جعل Masterson لمصلحة الدول الساحلية فى تأمين عوائدها من الضرائب الجمركية والمحافظة على إحترام القانون وضمان النظام بالقرب من شواطئها، المكانه العليا التى تسمو على أية مصلحة اخرى (٢). ثم تابع عدد كبير من الفقهاء فكرة المنطقة المتاخمة بالدراسة والتحديد، مبرزين أهمية الاعتبارات المتصلة بدفاع الدولة الساحلية عن النفس فى تقرير مبدأ السماح لسلطاتها بممارسة بعض السلطات فيما يجاوز نطاق البحر الاقليمى(٣).

وأيد الاستاذ جيدل ما ذهب اليه Niemcyer من معارضة لفكرة تحديد نطاق موحد للمنطقة المتاخمة على أن يترك ذلك التحديد لظروف كل دولة على حدة، بدعوى أن محاولة وضع مسافة موحدة للمنطقة المتاخمة على الصعيد الدولى سوف يكون مصدرا لكثير من الصعوبات(٤).

---

(١) .... It is submitted that jurisdiction to make such a seizure is generally indispensable to efficient enforcement and that it should not be necessary to talk of 'Constructive' presence within territorial waters in order to justify it ....)
Dickinson, Edwin D.
(Jurisdiction at the maritime Frontier) 1926 40 Harv. L. Rev. Ip. 21.

(٢) أنظر Masterson, W.E.
Jurisdiction in Marginal seas with special reference to smuggling (1929) p. 381
ODA, shigeru.
The Concept of the Contiguous Zone. Int. and Comp. Q. 1962 p. 136.

(٣) أنظر على سبيل المثال .
Schwarzenberger, Georg. International law (3 rd ed. 1957) Vol 1 P. 342
وأنظر Smith, H.A.
The law and custom of the sea (2nd ed. 15 p. 17 and ff.

(٤) أنظر جيدل الدراسة السابق الاشارة إليها ٢٧٠، ٢٧١ وذهب فى تأييده لتلك الفكرة إلى القول بأن:
«.. L'idée est juste. la zone contigue est un régime de restriction à la liberté de la haute mer. Il n'y a donc lieu de limiter cette liberté que dans la mesure où cela est nécessaire et où L'Etat riverain entend se prévaloire de cette nécessité une extention inutile de la zone contigue n'est même pas de l'intérit de L'Etat riverain.»
Accioly, Hildedrando
La zone contigue et le droit de poursuite en haute mer.
Mélanges en l'honneur de Gilbert Gidel Jaris P. 5.

والمراجع المشار إليها فى هوامش ص ٥٢٤.

٩١١ - وهكذا وعلى الرغم من الخلاف فى الفقه الدولى حول السلطات التى يسلم بها للدولة فى المنطقة المتاخمة، فإن الفقه الدولى قد سلم بصفة عامة بمبدأ المنطقة المتاخمة كنتيجة حتمية للحاجة الى حماية المصالح المالية والجمركية للدول البحرية.

ومن ثم فإن المنطقة المتاخمة قد أصبحت نظاما من أنظمة القانون الدولى على أساس عرفى قبل أن تدخل دائرة القانون المدون بتوقيع إتفاقية البحر الاقليمى والمنطقة المتاخمة فى جنيف فى سنة ١٩٥٨. والواقع أن المنطقة المتاخمة قد برزت خلال الجهود والمحاولات التى بذلت منذ نهايات العقد الثالث من هذا القرن بهدف تقنين القانون الدولى سواء تلك المجهودات الدولية الرسمية أو تلك الجهود التى بذلتها المؤسسات العلمية .

ولا شك أن تتبع تلك المحاولات بالدراسة والتأصيل سوف يقودنا الى الوقوف على مدى ما لقيته تلك الفكرة من القبول ومدى ما أصابها من التطور والوضوح خلال تلك المحاولات المتعاقبة .

٩١٢ - فقد سلمت المادة ١٢ من مشروع اللائحة المتعلقة بالبحر الاقليمى فى وقت السلم (Projet de réglement relatif á la mer territoriale en temps de paix) التى أقرها مجمع القانون الدولى فى دورته فى استكهولم سنة ١٩٢٨ « أنه فى منطقة إضافية متاخمة للبحر الاقليمى تستطيع الدولة الساحلية إتخاذ الاجراءات الضرورية للمحافظة على أمنها ، وإحترام حيادها وإجراءات البوليس الخاصة بالشئون الصحية والجمركية والصيد ، ولها الاختصاص فى هذه المنطقة الاضافية بالمخالفات التى تقع ضد اللوائح المتعلقة بهذه المسائل » ثم أضافت المادة أن نطاق هذه المنطقة المتاخمة لايمكن أن يتجاوز تسعة أميال بحرية [1] .

٩١٣ - كما جاء بالمادة ٢٠ من المشروع الذى أعدته لجنة خبراء جامعة هارفارد فى عام ١٩٢٨- ١٩٢٩ أن « الملاحة فى البحر العالى حرة لجميع الدول ومع ذلك فإن الدولة تستطيع أن تتخذ بعض الاجراءات فى البحر العالى المجاور للبحر الاقليمى

(1) "dans une zone supplémentaire contigué á la mer territoriale, Côtier peut prendre les mesures nécessaires, Pour sa sécurité au respect de sa neutralité, á la police sanitaire, douaniére et de la pêche... II est compétent ... pour connaitre dans cette zone supplémentaire, Ies infractions aux lois et réglements concernant ces matiéres.. L'étendue de la zone supplémentaire ne peut depasser neuf miles marins.»

نقلا عن اكسيولى المقال السابق الاشارة اليه ص٢.

بالقدر الذى يكفل فى إقليمها أو بحرها الاقليمى ضمان إحترام القوانين واللوائح المتعلقة بالضرائب أو الملاحة أو الصحة أو البوليس أو من أجل حمايتها الفورية »[1].

٩١٤ - ثم كان إنعقاد مؤتمر تقنين القانون الدولى فى سنة ١٩٣٠ مناسبة برز فيها إتجاه عدد كبير من الدول إلى التسليم من حيث المبدأ بفكرة المنطقة المتاخمة ، فعلى الرغم من أن الاتفاق لم يكن ممكنا بين الدول حول النصوص التى إقترحها خبراء عصبة الأمم حول الموضوع [2]، وذلك بسبب عرض المسألة فى المراحل التمهيدية للمؤتمر مرتبطة بنطاق البحر الاقليمى ، ورغم أن تسع دول من بينها الولايات المتحدة وبريطانيا وكندا قد أعلنت عداءها لفكرة المنطقة المتاخمة[3] فإن سبع عشرة دولة على الاقل قد أظهرت ترحيبا بالفكرة[4]. ومع ذلك فإن الرأى قد تفرق بين هذه المجموعة من الدول بصفة خاصة حول موضوع المصالح التى تمليها إعتبارات أمن الدولة الساحلية فى المنطقة المتاخمة[5] .

المنطقة المتاخمة فى أعمال لجنة القانون الدولى :

٩١٥ - أثارت المنطقة المتاخمة كثيراً من النقاش وبرز حولها خلاف فى الرأى

(١) فقد جاء بالنص :

The navigation of the high sea free to all states, on the high sea adjacent to the marginal sea, however, a state may take such measures as may be necessary for the enforcement within its territory or territorial waters of its customs, navigation, sanitary or police laws or regulations, or for its Immidiate protection. A.J.I.I., XXIII, 1929 supplément special. 333-334.

(٢) جاء بنص المادة الثانية من مشروع الاتفاقية التى أعدها الأستاذSchûking والمعدلة بمعرفة لجنة خبراء عصبة الامم لتدوين القانون الدولى:

La zone de la mer côtière s'etend à trois milles marins de la laine de basse marée, sur toute l'etendue des Cotes Au-delà de la zone de souverianté, les Etats peuvent exercer des droits administratifs, ou sur les usages, ou sur un besoin essentiel sont inclus les droits de juridiction nécessaires à leur protrction...

أكسيولى - المقال السابق الاشارة إليه ص ٣.

(٣) وهى اتحاد جنوب أفريقيا واستراليا والبرازيل وبريطانيا وكندا والولايات المتحدة والهند واليابان والسويد.

أنظر جيدل - الدراسة السابق الاشارة إليها ص ٢٧١، ٢٧٢.

(٤) وهى المانيا وبلجيكا وكولومبيا وكوبا ومصر وأسبانيا وأستونيا وفنلندا وفرنسا واليونان وايرلندا ولتوانيا والنرويج وإيران وبولندا والبرتغال وتركيا.

تجدر الاشارة إلى أن شيلى أعلنت (بصفة احتياطية موافقتها على إنشاء المنطقة المتاخمة بينما أعلنت هولندا أنها توافق على الفكرة بوصفها الممكن الوحيد ، وقد إمتنعت تسع دول عن ابداء رأيها حول الموضوع. أنظر فى تفصيل ذلك جيدل الدراسة السابق الاشارة اليها ص ٢٧٢.

(٥) المرجع السابق ذات الاشارة.

خلال مناقشات لجنة القانون الدولى لاعداد مشروعات الاتفاقيات التى عرضت على مؤتمر الأمم المتحدة الأول لقانون البحار فى سنة ١٩٥٨ هو بذاته النص الذى أعدته لجنة القانون الدولى فى سنة ١٩٥٦(١) ومن هنا تبدو أهمية متابعة مناقشات اللجنة بالدراسة والتحليل .

٩١٦ - لقد برز الخلاف منذ البداية حول طبيعة الحقوق التى تمارسها الدولة الساحلية فى المنطقة المتاخمة ، فقد لاحظ الاستاذ J. P .A . Francois المقرر الخاص لموضوع أعالى البحار فى سنة ١٩٥٠ أن على اللجنة أن تبحث مسألة الاعتراف بمنطقة من البحر العالى تتاخم البحر الأقليمى ، ويكون للدولة الساحلية فيها أن تمارس الرقابة الضرورية لتمنع - فى إقليمها أو بحرها الاقليمى - إنتهاك قوانينها الجمركية أو قوانينها الصحية أو اللوائح أو إنتهاك أمنها من جانب السفن الاجنبية(٢).

والواقع من الأمر أن هذه التعبيرات بذاتها ترجع وتتطابق مع النصوص التى جرت على أساسها المناقشات فى مؤتمر لاهاى سنة ١٩٣٠ .

وكشفت المناقشات التى دارت فى لجنة القانون الدولى سنة ١٩٥٠ عن رغبة أغلبية الاعضاء فى فهم جديد لنظرية المنطقة المتاخمة يؤدى بها الى نوع من إمتداد إختصاص Jurisriction الدولة الساحلية إلى المنطقة المتاخمة ، وقد عبر الاستاذ Hudson الأمريكى عن هذا الاتجاه الغالب وقدم إلى اللجنة إقتراحا صاغه على النحو التالى :

« للدولة الساحلية أن تطبق قوانينها المالية والصحية على منطقة من أعالى البحار إلى مسافة معينة خارج البحر الاقليمى »(٣).

---

(١) عدا إضافة كلمة «الهجرة» إلى نص الاتفاقية.

انظر فى هذا المعنى ODA المقال السابق الاشارة إليه ص ١٣٧.

(2) (one question with which the commission will have to deal is should recognise of a zone on the high sea contingous to the territorial sea in which the coastsal state would be able to exercise the control neccessary to prevent, within its territory or territorial sea, the infringment of its customs or sanitary laws or regulations or interference with its security by foreign Vessels).

نقلا عن ODA المقال السابق ص ١٣٨.

(3) (A littoral state may exercise its fiscal, customs and Sanitary laws on a region of the high seas tending to a limited distance outside its territorial waters).

نقلا عن ODA المقال السابق ص ١٨٨.

وحظى هذا الأقتراح بتأييد أعضاء اللجنة ومن المقرر الاستاذ فرانسوا[١] .

٩١٧ - وقدم الاستاذ فرانسوا تقريره الثانى فى دورة اللجنة فى عام ١٩٥١ ، وبدا غريبا أنه لم يضع فى إعتباره ما سبق للجنة أن عبرت عنه بشأن المنطقة المتاخمة فى دورتها فى العام السابق ، وردد الأفكار التى إنطوى عليها تقريره الأول عدا قيامه بحذف فكرة الاخلال بالأمن كواحد من الأمور التى تبيح للدولة الشاطئة أن تمارس رقابتها الضرورية فى المنطقة المتاخمة[٢] ، وبدا للجنة أن الأستاذ فرانسوا لم يعمد الى تحليل طبيعة الحقوق التى تمارسها الدولة الساحلية فى المنطقة المتاخمة .

وقد إهتمت اللجنة فى دورتها فى سنة ١٩٥١ إهتماما فائقا ببحث مسألة متى يجوز للدولة الساحلية أن تمارس فى منطقتها المتاخمة ليس فقط الرقابة ولكن أيضا الاختصاص Jurisdiction، ثم أسفرت المناقشات[٣] فى النهاية عن التسليم للدولة الساحلية فى أعالى البحار المتاخمة لمياهها الإقليمية بممارسة الرقابة الضرورية لمنع انتهاك لوائحها الضرائبية أو المالية أو الصحية فى إقليمها أو مياهها الأقليمية[٤] .

٩١٨ - وعندما أرسل المشروع الذى أعدته لجنة القانون الدولى فى سنة ١٩٥١ والملاحظات المتعلقة به إلى الدول الاعضاء فى الأمم المتحدة لابداء ملاحظاتها حوله عبرت بعض الدول عن وجهة نظرها بشأن طبيعة سلطات الدولة على المنطقة المتاخمة، وجاء تعليق الحكومة الهولندية على ذلك المشروع بممارسة الاختصاص بشأن كل ما يقع من مخالفات للوائح الضريبية فى المنطقة المتاخمة[٥] كما سلمت الحكومة البريطانية

---

(١) وجاء بتقرير اللجنة عن أعمالها فى سنة ١٩٥٠.

(The Commission Took the view that a littoral state might exercise such control, as was required for the application of its fiscal, customs and health laws, over a zone of the high seas extending for such a limited distence beyond its territorial waters as was necessary for such application).

(٢) فى هذا المعنى المقال السابق ص ١٣٩.

(٣) إقترح الاستاذ هدسون استخدام عبارة Jurisdictiction and control ولكنه عاد وسحبه بعد أن أبدى بعض الاعضاء معارضته - أنظر المرجع السابق ذات الاشارة .

(٤) فقد جاء بتقرير اللجنة :

(on the high seas adjacent to its territorial waters, a coastal state may exercise the control necessary to prevent the infringements, within its territory or territorial waters, of its customs, fiscal or saniary regulations...)

نقلاعن ODA المقال السابق ذات الاشارة.

(٥) فقد جاء بتعليق الحكومة الهولندية :

(It should be stated explicitly that control may be exercised on ships entering the zone as well as on those leaving it.... the article should mention not only the purpose of
=

للدولة الساحلية بممارسة الاختصاص فى المنطقة المتاخمة بصدد اللوائح الضريبية أو المالية أو الصحية وذلك على الرغم من أنها كانت تتحفظ فى كل ما يتصل بالمنطقة المتاخمة بصفة عامة(١).

٩١٩ - وقد إستجاب المقرر الاستاذ فرانسوا لملاحظة الحكومة الهولندية، وجاء النص الذى إقترحه فى تقريره الرابع والذى طرحه على اللجنة فى دورتها فى سنة ١٩٥٣ مسلما للدولة الساحلية بالحق فى ممارسة الرقابة الضرورية لمنع إنتهاك لوائحها الضرائبية أو المالية أو الصحية ومعاقبة مرتكبى مثل هذه الانتهاكات وقد جاء بالاقتراح.

(On the high seas adjacent to its territorial sea, a coastal state may excercise the Control necessary to prevent and punish the infringement, within its territory or territorial sea, to its Customs, fiscal sanitary regulations..)

وقد أقرت اللجنة فى النهاية ذلك النص بذاته بعد إضافة اللوائح المتعلقة بالهجرة immigration إلى المصالح التى تستطيع الدوله الشاطئية حمايتها فى نطاق المتاخمة (٢).

٩٢٠ - ثم توصلت اللجنة بعد مناقشات مستفيضة إلى وضع مشروع النص الخاص بالمنطقة المتاخمة رقم ٦٦ فى المشروع الذى تم إقراره فى دورة اللجنة سنة ١٩٥٦ والذى جاء به:

١ - يجوز للدولة الساحلية أن تباشر فى منطقة من أعالى البحار متاخمة لبحرها الاقليمى الرقابة الضرورية لأجل:

(أ) منع خرق نظمها الضرائبية والمالية والصحية داخل إقليمها أو بحرها الاقليمي.

(ب) المعاقبة على خرق نظمها السابقة التى ترتكب داخل إقليمها أو بحرها الاقليمى (٣).

=

preventing the infringement of customs regulations, But also the desirability of punishing such infringement.)

نقلا عن المرجع السابق ص ١٤٠.

(١) أنظر نص ملاحظات الحكومة البريطانية المرجع السابق ص ١٤٠.

(٢) وقد تحفظت الحكومة الايطالية على هذا النص المقترح وأعربت عن الرغبة فى حذف عبارة Within its territory or territorial والنظر إلى المنطقة المتاخمة على اعتبار أنها امتداد لاختصاص الدولة الساحلية بينما عادت المملكة المتحدة إلى العمل ضد فكرة المنطقة المتاخمة وإقترحت إضافة فقرة إلى النص الذى وافقت عليه اللجنة على النحو التالى :

The above-mentioned faculty shall not affect the status of the waters in it is exercised outside the territorial sea, nor shall intitle the coastal state to claim any general jurisdiction over, or exclusive rights in, such waters which are and remain high seas,.

أنظر فى تفصيلات ذلك ODA المقال السابق الاشارة إليه ص ١٤٠ - ١٤١.

(3) Article 66-1. In a Zone of the high seas contiguous to its territorial sea, the coastal state exercise the control necessary to (a) prevent infringement of its customs, fiscal or santi-

=

وتجدر الاشارة إلى أن هذا النص كان بذاته هو النص الذى تم اقراره فى جنيف فى سنة ١٩٥٨ فيما عدا اضافة لفظ الهجرة عند تعداد المصالح التى يمكن حمايتها فى اطار المنطقة المتاخمة (١).

٩٢١ - وعلى الرغم من أن مبدأ الامن كان قد إعتبر خلال مناقشات مؤتمر سنة ١٩٣٠ مرتبطا بفكرة المنطقة المتاخمة ، فإن تلك الفكرة لم تلق قبولا خلال مناقشات لجنة القانون الدولي، فرغم تعبير بعض الدول مثل يوغوسلافيا وشيلى واكوادور عن رغبتها فى أن ينطوى مشروع اللجنة على فكرة الامن بوصفها من مصالح الدولة التى تجوز حمايتها داخل المنطقة المتاخمة، فإن بعض الفقهاء أشار إلى حق الدولة الثابت الامر الذى تنتفى معه الحاجة إلى إيراد أمن الدولة من بين المصالح التى يمكن حمايتها فى المنطقة المتاخمة (٢).

=

tary regulations within its territory or territorial sea;

(b) Punish infringement of the above regulations committed within its territory or territorial sea...

(١) وكان الاستاذ فرانسوا يرى أن الهجرة تدخل فى اطار Customs regulations إلا أن هذا الرأى لم يصادف قبولا من جانب أعضاء اللجنة.

أنظر ODA المقال السابق الاشارة إليه ص ١٤٦.

وقد جاء بالمادة ٢٤ من اتفاقية جنيف الخاصة بالبحر الاقليمى والمنطقة المتاخمة (٢٩ أبريل ١٩٥٨).

«١ - يجوز للدولة الساحلية أن تباشر على منطقة من البحر العالى مجاورة لبحرها الاقليمى الرقابة الضرورية لاجل:

(أ) منع خرق قوانينها الجمركية، المالية ، والصحية أو المتعلقة بالهجرة داخل إقليمها الأرضى أو فى بحرها الاقليمى .

(ب) المعاقبة على خرق القوانين والنظم السابقة، التى ترتكب على اقليمها الارضى أو فى بحرها الاقليمي.

٢ - لا يجوز أن تمتد المنطقة المجاورة وراء إثنتى عشر ميلا إبتداء من خط القياس الذى منه يقاس عرض البحر الاقليمي.

٣ - عندما تتقابل أو تتجاور سواحل دولتين فان أى من الدولتين لا يحق لها - عندما يتعذر الوصول إلى اتفاق بينهما - أن تمد منطقتها المجاورة إلى ما وراء الخط الوسط الذى تقع كل نقطة منه على أبعاد متساوية من أقرب النقط فى خط القياس الذى يقاس منه عرض البحر الاقليمى لكل من الدولتين».

(٢) أنظر فى تفصيلات ذلك ODA المقال السابق وقد جاء بتقرير لجنة القانون الدولي فى سنة ١٩٥٦ :

" The commission did not recognise special security right in the contiguous zone. It considered that the extreme vagueness of the term (security) would open the way for abuses and that the granting of such rights was not necessary. The enforcement of customs and sanitary regulations will be sufficient in most cases to safeguard the security of the state...

موقف الاتفاقية الجديدة :

٩٢٢ - أثير التساؤل منذ بداية دورات مؤتمر الامم المتحدة الثالث لقانون البحار ، حول جدوى بقاء نظام المنطقة المتاخمة ، مع ذلك الاتجاه الذى برز من البداية إلى الاتفاق على جعل إمتداد البحر الاقليمى اثنتى عشرة ميلا بحريا ، والأخذ من ناحية أخرى بنظام المنطقة الاقتصادية الخالصة ، الذى يمكن أن يكون بديلا عن نظام المنطقة المتاخمة ، ويؤدى إلى إلغائها، لكن أغلبية الدول المشتركة فى المؤتمر عبرت عن تمسكها بالمنطقة المتاخمة، لانه إذا صح أن المنطقة الاقتصادية تجب المنطقة المتاخمة من حيث النطاق المكانى ، تبقى بعض الوظائف التى تؤديها المنطقة المتاخمة ، وتقصر المنطقة الاقتصادية عن تأديتها (١)، على النحو الذى سنعود إلى الحديث عنه عند دراستنا للمنطقة الإقتصادية الخالصة فى الفرع القادم.

ومن هنا فقد إستقر الرأى منذ دورة جنيف فى عام ١٩٧٥ (الدورة الثانية من دورات العمل على الابقاء على المنطقة المتاخمة (٢)، لتؤدى ذات وظائفها وفقاً لأحكام اتفاقية

---

(١) انظر فى هذا المعنى وفى الإعتبارات التى أبديت فى دورة كراكاس للابقاء على نظام المنطقة المتاخمة : ستيفنسن وأوكسمان التعليق على دورة كراكاس - المقال السابق الإشارة اليه ص ١٤ .

(٢) جاء بتقرير لجنة الخبراء العرب لقانون البحار عن اجتماعاتها بجنيف خلال الفترة من ١٧ مارس الى ١٠ مايو ١٩٧٧ تحت عنوان المنطقة المجاورة :

« أظهرت مناقشات اللجنة الثانية فى شأن المنطقة المجاورة أن الدول أصبحت الأن أكثر إستعدادا لقبول فكرة المنطقة المجاورة كنظام قانونى قائم بذاته لا يختلط بفكرة المنطقة الاقتصادية ذلك أن فكرة المنطقة الاقتصادية تتوخى فى حقيقة الأمر تخويل الدول الساحلية فى منطقة من المياه البحرية التى تلى الحدود الخارجية للبحر الأقليمى والتى لا يجوز أن يزيد اتساعها على ٢٠٠ ميل بحرى تقاس من خطوط القاعدة التى يقاس منها البحر الاقليمى - حقوق سيادة من طبيعة مانعة بهدف إستكشاف وإستغلال مصادر الثروة الموجودة فى المنطقة الاقتصادية سواء تمثلت هذه المصادر فى الموارد الحية أو غير الحية ، والموجود منها على قاع البحر فى المنطقة الاقتصادية أو تحت هذا القاع أو على إمتداد عمود المياه .

أما المنطقة المجاورة ، فإن حقوق الدولة الساحلية فيها لا تزيد عن مجرد حقوق رقابة هدفها تخويل الدولة الساحلية حق مباشرة الرقابة الضرورية من أجل منع الاخلال بنظمها الجمركية والصحية والمالية ولوائح الهجرة فى إقليمها أو بحرها الأقليمى . وكذلك فرض العقوبات فى حالة الاخلال باللوائح المذكورة داخل إقليم الدولة أو بحرها الاقليمى ، وبالتالى تكون حقوق الرقابة فى المنطقة المجاورة من طبيعة وقائية هدفها توقى المخالفات المحتملة للنظم الجمركية والمالية والصحية ونظم الهجرة التى تطبقها الدولة الساحلية داخل إقليمها أو بحرها الاقليمى فإذا لم تحقق التدابير الوقائية الأغراض المقصودة منها كان للدولة الساحلية أن تتدخل لردع المخالفات التى تقع ضد الانظمة المذكورة داخل إقليمها أو بحرها الأقليمى وذلك بإنزال العقاب على المخالفين لاحكامها . وبذلك تقوم المنطقة المجاورة كنظام قانونى لاتختلط وظائفه بالأغراض التى تقوم عليها المنطقة الاقتصادية .

=

جنيف عام ١٩٥٨ ، مع اجازة أن يمتد عرضها الى مسافة اثنتى عشرة ميلاً ، يبدأ قياسها من الحد الخارجى للبحر الاقليمى وقد نصت المادة ٣٣ من الاتفاقية الجديدة:

«للدولة الساحلية ، في منطقة متاخمة لبحرها الإقليمى تعرف بالمنطقة المتاخمة ، أن تمارس السيطرة اللازمة من أجل :

(أ) منع خرق قوانينها وأنظمتها الجمركية أو الضريبية أو المتعلقة بالهجرة أو الصحة داخل اقليمها أو بحرها الاقليمى .

(ب) المعاقبة على أى خرق للقوانين والانظمة المذكورة أعلاه حصل داخل اقليمهاأو بحرها الاقليمى .

٢ - لا يجوز أن تمتد المنطقة المتاخمة الى أبعد من ٢٤ ميلاً بحرياً من خطوط الأساس التى يقاس منها عرض البحر الاقليمى »[١] .

المنطقة المتاخمة فى التشريع المصرى :

٩٢٣ - كانت مصر تأخذ بقاعدة الأميال الثلاثة فى تحديد مدى البحر الاقليمى ، وقد أيدت مصر تلك القاعدة فى مؤتمر لاهاى عام ١٩٣٠ ، بيد أنها أيدت فى الوقت

ومن هنا تتأكد الحاجة الى هذه المنطقة بإعتبار أن وظائفها تغاير من كل الوجوه وظائف المنطقة الاقتصادية والأغراض التى تقوم عليها كذلك دل سير المناقشات فى اللجنة الثانية على أن الحدود الداخلية للمنطقة المجاورة تبدأ من نهاية الحدود الخارجية للبحر الإقليمى فى المنطقة المجاورة التى تتاخم البحر الاقليمى ويبدأ قياسها من حدوده الخارجية فى اتجاه البحار المفتوحة . أما الحدود الخارجية للمنطقة المجاورة ، فإن الدول العربية فى مجموعة العمل العربية الثانية - وهى المجموعة الفرعية التى تتابع أعمال اللجنة الثانية للمؤتمر - حددتها فى قطاع من المياه البحرية يقع داخل المنطقة الاقتصادية الى المسافة التى تتفق عليها دول المؤتمر وعندما نوقش هذا الموضوع فى مجموعة العمل العربية المنعقدة بهيئتها الكاملة تحفظت على هذا الرأى أربع دول عربية هى لبنان والجمهورية التونسية (لعدم موافقتها على الفكرة) واليمن الديمقراطية وجمهورية الصومال الديمقراطية لمطالبتها بمد البحر الاقليمى الى ٢٠٠ ميل » .

أنظر تقرير اللجنة المرجع السابق الإشارة اليه ص ٣٥ - ٣٦ .

(١) وتجدر الاشارة الى أن صياغة هذا النص قد استقرت منذ دورة جنيف عام ١٩٧٥ ، ففيما عدا بعض التعديلات اللفظية نجد أن نص ٣٣ من النص غير الرسمى الذى صدر عن دورة جنيف قد ظل مستقراً حتى ظهر فى الاتفاقية بشكلها النهائى .

فقد كانت المادة ٣٣ من النص غير الرسمى الذى صدر عن دورة جنيف سنة ١٩٧٥ تنص :

« ١ - للدولة الساحلية ، فى منطقة متاخمة لبحرها الاقليمى تعرف بالمنطقة المتاخمة أن تمارس المراقبة اللازمة من أجل .

(أ) منع مخالفة أنظمتها المتعلقة بالشئون الجمركية والضريبية وشئون الهجرة والشئون الصحية داخل إقليمها أو بحرها الاقليمى .

(ب) المعاقبة على أى مخالفة للأنظمة المذكورة أعلاه حصلت داخل إقليمها أو بحرها الاقليمى.

٢ - لا يجوز أن تمتد المنطقة المتاخمة الى أبعد من ٢٤ ميلاً بحرياً من الخط الأساسى الذى يقاس منه البحر الأقليمى » .

ذاته الأفكار الداعية إلى وجوب إنشاء منطقة متاخمة للبحر الاقليمى يكون مداها ثلاثة أميال أخري.

ثم أصدرت مرسوما بتاريخ ١٥ يناير ١٩٥١ حددت فيه المياه الإقليمية المصرية بستة أميال بحرية وأضافت المادة التاسعة من ذلك المرسوم ستة أميال بحرية أخرى كمنطقة متاخمة وقد جاء بها[١] :

«لتنفيذ القوانين واللوائح الخاصة بالامن والملاحة والأغراض المالية والصحية يتناول الاشراف البحرى منطقة تالية للبحر الساحلى وملاصقة له تمتد إلى مسافة ستة أميال بحرية أخرى وتضاف إلى الستة أميال المقيسة من خطوط القاعدة للبحر الساحلى ولا يسرى هذا الحكم على الحقوق المصرية فى شئون الصيد».

وعندما صدر القرار الجمهورى رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٨ بتاريخ ١٧ فبراير ١٩٥٨ بشأن تعديل بعض أحكام المرسوم المشار إليه والذى جعل امتداد البحر الاقليمى يصل إلى إثنتى عشرة ميلا بحريا تم تعديل المادة التاسعة سالفة الذكر عى النحو الذى يتوافق مع ذلك المعنى فأصبحت على النحو التالي:

«لتنفيذ القوانين واللوائح الخاصة بالأمن والملاحة والأغراض المالية والصحية يتناول الاشراف البحرى منطقة تالية للبحر الساحلى وملاصقة له تمتد إلى مسافة ستة أميال بحرية أخرى وتضاف إلى الاثنى عشر ميلا المقيسة من خطوط القاعدة للبحر الساحلى ولا يسرى هذا الحكم على حقوق جمهورية مصر فى شئون الصيد».

وقد عبرت الجمهورية العربية المتحدة فى مؤتمر جنيف سنة ١٩٥٨ عن الأسباب التى حدت بها إلى تحديد بحرها الاقليمى بإثنتى عشرة ميلا وأعلنت عن حقها فى الرقابة على مسافة ستة أميال فيما وراء الاثنتى عشرة ميلا لامتداد المياه الاقليمية (المنطقة المتاخمة)[٢].

٩٢٤ - وقد أصدرت جمهورية مصر العربية عند قيامها بالتصديق على إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار إعلانا ، ضمن الاعلانات التى أصدرتها إعمالا للمادة ٣١٠ من الإتفاقية[٣] ، بشأن المنطقة المتاخمة « قررت بموجبه جعل إمتداد منطقتها المتاخمة

---

(١) أنظر فى دراسة مقارنة للتشريعات العربية المتعلقة بالمنطقة المتاخمة بحثنا السابق الإشارة اليه ص ٤٢ وما بعدها .

(٢) المرجع السابق ص ٤٣.

(٣) وتجدرالاشارة إلى نص المادة ٣١٠ من الاتفاقية التى تنص «لا تمنع المادة ٣٠٩ دولة من أن تصدر، عند توقيع هذه الاتفاقية أو التصديق عليها أو الانضمام إليها ، إعلانات أو بيانات أيا كانت صيغتها أو تسميتها، مستهدفة بذلك، من بين أمور أخرى تحقيق التناسق بين قوانينها وأنظمتها وبين أحكام هذه الاتفاقية، على أن لا ترمى من هذه الاعلانات أو البيانات استبعاد أو تعديل الاثر القانونى لاحكام هذه الاتفاقية عند تطبيقها على تلك الدولة».

٢٤ ميلا بحريا ، حيث جاء بالاعلان « قررت جمهورية مصر العربية جعل عرض منطقتها المتاخمة (المقررة بموجب المرسوم بقانون الصادر فى ١٨ يناير ١٩٥١ والمعدل بقرار رئيس الجمهورية فى ١٧ فبراير ١٩٥٨) ٢٤ ميلا بحريا من خطوط الأساس التى يقاس منها عرض البحر الإقليمى وذلك تطبيقا للمادة ٣٣ من الاتفاقية » .

وإذ كان التشريع المصرى يضيف الأمن إلى المصالح التى تحميها فكرة المنطقة المتاخمة ، وهو الأمر الذى يبدو متعارضا مع نص المادة ٣٣ من الاتفاقية الجديدة التى لا تعدد الأمن من بين المصالح التى يحميها نظام المنطقة المتاخمة ، وكان الاعلان المصرى السالف الاشارة إليه لم يتطرق إلى المسألة ، فإنها يجب أن تترك للقواعد العامة فى التفسير ، حيث أن من المستطاع القول بأن حق كل دولة فى صيانة بقائها هو من الحقوق الأساسية التى تعلو على غيرها ، وينبغى التسليم بحق الدولة فى حماية أمنها فى المنطقة المتاخمة بما لايتعارض مع فلسفة وأسس القانون الدولى للبحار القائمة على أساس التوازن بين مصالح الدولة الساحلية ، والحقوق والحريات المقررة للدول الأخرى فى مباشرة حرية الملاحة فى المنطقة المتاخمة .

الفرع الثالث

المنطقة الاقتصادية الخالصة (١)

Exclusive Economic Zone-La zone Economique Exclusive

تمهيد :

٩٢٥ - تناولت المواد من ٥٥ الى ٧٥ من الاتفاقية الجديدة الأحكام الخاصة بالمنطقة الاقتصادية الخالصة ، والتى جاءت ثمرة لمناقشات مستفيضة لكافة جوانبها خلال الدورات المتعاقبة لمؤتمر الامم المتحدة الثالث لقانون البحار .

وتعد المنطقة الاقتصادية ولا شك وجها من أهم أوجه التجديد فى القانون الدولى للبحار ، الذى جاءت الاتفاقية تجسيدا وتقنينا له ، فقد جاءت بمثابة نوع من التوفيق بين المبالغة فى الإدعاءات بفرض السيادة الاقليمية على مسافات مترامية من البحار والمحيطات ، وبين تطلع عدد كبير من دول العالم الثالث إلى الثروات الطبيعية فى البحار المجاورة لها علها تقدم مصدراً جديداً ، يمكن أن يسهم فى تحقيق تنميتها الاقتصادية ، وتوفير المزيد من الغذاء لشعوبها .

---

(١) أنظر فى دراسة المنطقة الاقتصادية الخالصة.
د. صلاح الدين عامر - المنطقة الاقتصادية الخالصة - دراسة ضمن قانون البحار الجديد والمصالح العربية ، المرجع السابق الاشارة إليه.
وأنظر أيضا الرسالة المقدمة من المستشار رفعت محمد عبد المجيد إلى كلية الحقوق بجامعة القاهرة فى موضوع المنطقة الاقتصادية الخالصة فى البحار - القاهرة ١٩٨٢.

فبعد المبالغات التى بدأتها مجموعة دول أمريكا الجنوبية فى بسط سيادتها الاقليمية على مسافات بحرية تصل الى مائتى ميل بحرى ، والتى بدأت منذ عام ١٩٤٧ عندما قامت كل من شيلى وبيرو وإكوادور ، بمد سيادتها على مائتى ميل بحرى [١] معتبرة اياها بحاراً اقليمية ، ثم تلتها دول أخرى عديدة ، جاءت فكرة المنطقة الاقتصادية لتقرر للدول الساحلية حقوقاً خالصة تتيح لها الانفراد بإستغلال الثروات الحية وغير الحية فى تلك المنطقة ، مع المحافظة فى الوقت ذاته على اعتبار تلك المنطقة فيما يجاوز البحر الاقليمى جزءاً من أعالى البحار .

٩٢٦ - لقد عبر ممثل كينيا Njenga فى الاجتماع السنوى للجنة القانونية الاستشارية الافرو - آسيوية الذى عقد فى كولومبو فى يناير سنة ١٩٧١ لأول مرة عن جوهر فكرة المنطقة الاقتصادية الخالصة عندما أعلن أن من المتعين النظر الى المنطقة الاقتصادية بوصفها نطاقاًيكون للدولة الساحلية أن تصدر بشأنه تصاريح للصيد فى مقابل حصولها على مساعدات فنية ، ثم عاد فى الدورة التالية للجنة والتى عقدت فى لاجوس فى يناير ١٩٧٢، وأعلن الاختصاص المطلق للدولة الساحلية على الموارد البيولوجية والمعدنية فى المنطقة الاقتصادية[٢].

وسرعان ما وجدت هذه الأفكار تعبيراً محددا عنها أمام لجنة الاستخدامات السلمية لقاع البحار والمحيطات، حيث تقدمت وفود أفريقية عديدة بمشروعات نصوص حول المنطقة الاقتصادية [٣]، ثم جاء إعلان منظمة الوحدة الافريقية حول قانون البحار الذى تم إقراره فى أديس أبابا فى ٢٤ مايو ١٩٧٣، وأعيد تأكيده فى مقديشيو فى ١١ يونيو ١٩٧٤ لينص فى صراحة قاطعة على تأييد الدول الافريقية لاقرار فكرة المنطقةالاقتصادية التى لاتتجاوز ٢٠٠ ميل بحرى ويكون للدولة الساحلية فيها سيادة دائمة على كل مواردها البيولوجية والمعدنية:

---

(١) منطلقة من إعتبارات إقتصادية ، تتحصل وخاصة بالنسبة لبيرو - فى رغبة الوصول فى نطاق هذا المدى إلى مناطق غنية بالثروات السمكية.
أنظر فى هذا المعنى ديبوى - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٦٦.

(٢) أنظر :
Quéneudec, Jean- Pierre. la zone Economique.
R.G.D.I.P. Tome 79- 1975. P. 323.

(٣) كما تقدم مندوب فنزويلا بإقتراح حول ما أطلق عليه البحر الحكرPatrimanial Sea بهدف إبتداع قاعدة قانونية تعترف للدولة بحقوق سيادة على الثروات المتجددة والمعدنية غير المتجددة التى توجد فى مياهها وفى المحيط والمياه الاقليمية التى تسمى بالبحر الحكر على الا يتجاوز مجموع المنطقة التى تشمل البحر الاقليمى والبحر مائتى ميل بحرى على أن تؤخذ الظروف الجغرافية فى الاعتبار.
أنظر د. محمد طلعت الغنيمى - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٢٩ - وأنظر ما يلى .

والحق أن الدول الافريقيـة قد أبدت اهتمـامـا كبيـرا بفكرة المنطقة الاقتصـادية ، وكان لها دور كبير فى إبرازها على الصعيد الدولى [1].

٩٢٧ - وقد وجد هذا الاتجـاه الجديد ترحيبـا من جـانب الدول الاسيـوية، ودول أمـريكا اللاتينيـة، ورحبت بعض الدول بهـذه الافكار وعندمـا أدركت أن فى الاخـذ بهـا تعميم لمسافة المائتى ميل التى أعلنتها بطريقة إنفرادية، سواء كحد لبحارها الاقليمية أو كمناطق للصيـد وعلى الرغم من المعارضة الشديدة التى أبدتها الدول البـحرية الكبـرى لفكرة المنطقة الاقتصـادية الخالصـة فى بداية الامر، إلا أنها عادت فوافقت عليها وفى مقدمتها الولايات المتحدة الامـريكية والاتحـاد السـوفيتي، وقد رأت فى تلك الفكرة مـا يضع حدا لمبالغات الدول فى تحديد بحارها الاقليمية، وأن إقرارها سيكون المقابل الذى ترتضيـه دول العـالم الثـالث ، لقـاء بحـر اقليمى محدد باثنتى عشرة ميـلا بحـرياً فقط، وحرية المرور فى المضايق [2].

٩٢٨ - ولئن كـانت المنطقـة الاقتصـادية الخالصـة قد إستقـرت فكرتهـا فى اطار مفاوضات مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحـار. منذ دوراته الأولـى، فان النقـاش حول تعديلات نظامهـا القانوني، ظل قـائما لدورات عديدة. وظل الخـلاف مستـعـرا حول طبيعتها القانونية، بوصفها نظاما جديدا يخرج على الأطر التقليدية المألوفة فى القانون الدولى للبـحـار . ففى نطاق المنطقـة الاقتـصـادية الخـالصـة تتقـرر الحـقـوق السيـادية الخالصة للدولة السـاحلية، ولكنهـا لا تحول دون التسليم للدول الأخرى ببعض الحـقوق، وخاصة فيما يتعلق بالموارد الحية. وبينمـا تلتزم الدولة السـاحليـة بعدد من الالـتزامـات والواجبات فى منطقتها الاقتصادية الخـالصة، مقابل الحقوق المقررة لها، تقع على عاتق الدول الاخرى أيضا بعض الواجبات والالتـزامات بالاضـافة إلى بعض القـواعد الخـاصة بتحديد المناطق الاقتصادية الخـالصة، وهو ما يدعونا إلى تناول هذا الموضوع فى أربع نقاط متعاقبة، نعرض فى الأولى منهـا لحقوق الدولة السـاحلية وواجبـاتها فى المنطقة الاقتصادية الخـالصة، ونتنـاول فى الثـانية حقـوق الدول الغيـر وواجبـاتهـا، ونجعل الثـالثـة مخصـصـة لتنـاول تحـديد المنطقـة الاقـتـصـادية الخـالـصـة لجـمـهـورية مـصـر العـربيـة، ونعـرض فى النهـاية لدراسـة الطبـيـعـة القـانونيـة للمنـطقـة الاقـتـصـادية الخـالصة.

---

(١) وقد قامت الدول الافريقيـة بتقديم مشـروعين جديدين حول المنطقـة الاقتصـادية أثناء انعقـاد الدورة الثانية لمؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار - أنظر المقال السابق ص ٣٢٤.

(٢) أنظر فى ذلك ، بحثنا السابق الاشارة إليه ص ٤٨، ٤٩.

المسألة الأول : حقوق الدولة الساحلية وواجباتها فى المنطقة الاقتصادية الخالصة:

٩٢٩ – حددت المادة ٥٦ من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار ، حقوق الدولة الساحلية وواجباتها فى المنطقة الاقتصادية الخالصة بنصها على أن :

«١ – للدولة الساحلية، فى المنطقة الاقتصادية الخالصة.

(أ) حقوق سيادية لغرض إستكشاف وإستغلال الموارد الطبيعية، الحية منها وغير الحية ، للمياه التي تعلو قاع البحر وباطن أرضه، حفظ هذه الموارد وإدارتها، وكذلك فيما يتعلق بالانشطة الأخرى للاستكشاف والاستغلال الاقتصاديين للمنطقة ، كإنتاج الطاقة من المياه والتيارات والرياح.

(ب) ولاية على الوجه المنصوص عليه فى الأحكام ذات الصلة من هذه الاتفاقية فيما يتعلق بما يلى :

٢ – إقامة وإستعمال الجزر الاصطناعية والمنشآت والتركيبات.

٣ – البحث العلمى البحري.

٣ – حماية البيئة البحرية والحفاظ عليها.

(جـ) الحقوق والواجبات الأخرى المنصوص عليها فى هذه الاتفاقية.

٢ – تولى الدولة الساحلية، فى ممارستها لحقوقها وأدائها لواجباتها بموجب هذه الاتفاقية فى المنطقة الاقتصادية الخالصة المراعاة الواجبة لحقوق الدول الأخرى وواجباتها ، وتتصرف على نحو يتفق مع أحكام هذه الاتفاقية.

٣ – تمارس الحقوق المبينة فى هذه المادة فيما يتعلق بقاع البحر وباطن أرضه وفقا للجزء السادس».

وفى ضوء هذا النص وباقى نصوص الجزء الخامس من الاتفاقية، يمكن تحديد حقوق الدوله الساحلية وولايتها وواجباتها على التالى .

أولاً : حقوق الدولة الساحلية وولايتها :

وأهمها :

١ – حقوق الدولة الساحلية على الموارد الطبيعية غير الحية :

٩٣٠ – للدولة الساحلية الحق فى إستكشاف وإستغلال الموارد والثروات غير الحية فى المنطقة الاقتصادية، ويعنى الاستكشاف حق الدولة الساحلية سواء مباشرة، أو بواسطة مواطنيها ، أو بواسطة دولة أخري، أو شركة أجنبية فى إجراء مسح شامل

للمنطقة الاقتصادية، أو مناطق معينة فى إطارها، وما يستتبع ذلك من تصميم وبناء معدات التعدين والتجهيز، وتشمل مراحل الاستكشاف ما قد يكون لازمامن أعمال الحفر drilling والجرف dreding وأخذ العينات الجوفية coring، والتنقيب، كما يشمل أيضا تحليل وإذابة المعادن وغير ذلك من الأعمال التى يتطلبها إستكشاف الثروات المعدنية. وتعد مرحلة الاستكشاف دائما مرحلة سابقة على أعمال إستغلال الثروات غير الحية.

وينصرف تعبير إستغلال الثروات غير الحية إلى كافة الأعمال اللازمة لاستخراج الثروات المعدنية من المنطقة الاقتصادية، من تحليل وإذابة للمعادن، ما يحمل منها من فوق قاع البحر، وما يستخرج من معادن من أسفل القاع، وكذلك إستخراج المعادن المذابة أو العالقة فى مياه البحر، وكذلك تحويل مياه البحر إلى مياه عذبة (١).

٩٣١ – ويلاحظ أن الاتفاقية لم تأت بتفصيلات كثيرة بشأن حق الدولة الساحلية، بالنسبة للموارد غير الحية فى الجزء الخامس الخاص بالمنطقة الاقتصادية الخالصة فيما عدا نص المادة ٦٠، التى تقرر حق الدولة الساحلية دون غيرها فى أن تقيم أو أن تجيز وتنظم اقامة وتشغيل واستخدام الجزر الصناعية، والمنشآت والتركيبات المستخدمة فى الأغراض المنصوص عليها فى المادة ٥٦ وفى غير ذلك من الأغراض الاقتصادية، وهى المنشآت التى تكون لازمة لاستغلال الموارد غير الحية بصفة خاصة

---

(١) أنظر رسالة الدكتور رفعت محمد عبد المجيد السابق الشارة إليها ص ٢١٤، ٢١٥ ويلاحظ أنه لم يرد بالجزئين الخامس والسادس الخاصين بالمنطقة الاقتصادية الخالصة والجرف القارى أية إشارة إلى الأشياء الأثرية أو ذات الطابع التاريخي، التى يمكن العثور عليها فى قاع المنطقة الاقتصادية أو فى باطن تربتها وهو ما يثير التساؤل حول مدى إعتبارها مندرجة فى مفهوم الثروات غير الحية. على حين إنطوى الجزء الحادى عشر الخاص بالمنطقة (الدولية) على نص المادة ١٤٩ التى جاء بها «تحفظ جميع الأشياء ذات الطابع الأثرى أو التاريخى التى تعثر عليها فى المنطقة أو يجرى التصرف بها لصالح الانسانية جمعاء، مع ايلاء إعتبار خاص للحقوق التفضيلية لدولة أو بلد المنشأ أو لدولة المنشأ الثقافى أو لدولة المنشأ التاريخى والأثري».

وقد حاول البعض أن يجرى قياسا بشأن الأشياء ذات الطابع الأثرى أو التاريخى التى يعثر عليها فى المنطقة الاقتصادية على حكم النص السالف، والقول بوجوب إعتبار مثل تلك الأشياء من قبيل الثروات المعدنية التى يكون للدولة عليها حق سيادة مانع يخول لها حق إنتشالها وإمتلاكها دون سواها من الدول .

أنظر المرجع السابق ٢١٧، ٢١٨.

وهو رأى محل نظر ذلك أن نص المادة ١/٥٦ (١) يتحدث عن الموارد الطبيعية.. غير الحية ، ومن ثم فلا تكون للدولة الساحلية حقوقا مانعة على الأشياء الأثرية أو التاريخية، إلا حيثما يمكن إعتبارها من الثروات الطبيعية. أما الأصل العام بشأن الاشياء الأثرية فهو تطبيق القواعد العامة التى تسمح لدولة المنشأ أو الاصل بالمطالبة بها.

فى المنطقة الاقتصادية الخالصة [1] وبينما انطوى الجزء الخامس على العديد من النصوص التى عالجت الجوانب المختلفة لاستغلال الموارد الحية فى المنطقة الاقتصادية الخالصة ، على النحو الذى سنعرض له فيما بعد ، فإن المادة ٣/٥٦ إكتفت بالاحالة فيما يتعلق بالثروات غير الحية الى أحكام الجزء السادس الخاص بالجرف القارى ، حيث قررت ، « تمارس الحقوق المبينة فى هذه المادة فيما يتعلق بقاع البحر وباطن أرضه وفقا للجزء السادس ».

وهو الامر الذى يدعونا للتعرض للعلاقة بين النظام القانونى للمنطقة الاقتصادية الخالصة ، وهو نظام مستحدث ، والنظام القانونى الخاص بالجرف القارى ، وهو النظام الذى كان قائما من قبل ، وكانت تنظمه إتفاقية جنيف الخاصة بالجرف القارى لعام ، ١٩٥٨ [2] .

(١) وقد نصت المادة ٦٠ الخاصة « بالجزر الاصطناعية والمنشآت والتركيبات فى المنطقة الاقتصادية الخالصة » على أنه :

« ١- فى المنطقة الاقتصادية الخالصة ، يكون للدولة الساحلية الحق دون غيرها فى أن تقيم وفى أن تجيز وتنظم إقامة وتشغيل وإستخدام :

(أ) الجزر الاصطناعية ؛

(ب) المنشآت والتركيبات المستخدمة فى الأغراض المنصوص عليها فى المادة ٥٦ وفى غير ذلك من الأغراض الاقتصادية ؛

(ج) المنشآت والتركيبات التى قد تعوق ممارسة الدولة الساحلية لحقوقها فى المنطقة .

٢- تكون للدولة الساحلية الولاية الخالصة على هذه الجزر الاصطناعية والمنشآت والتركيبات ، بما فى ذلك الولاية المتعلقة بالقوانين والأنظمة الجمركية والضريبية والصحية وقوانين وأنظمة السلامة والهجرة .

٣- يجب تقديم الاشعار الواجب عن إقامة هذه الجزر الاصطناعية والمنشآت أو التركيبات ويجب الاحتفاظ بوسائل دائمة للتنبيه إلى وجودها ، وتزال أية منشآت أو تركيبات تهجر أو يتوقف إستعمالها لضمان سلامة الملاحة ، مع مراعاة أية معايير دولية مقبولة عموما تضعها فى هذا الصدد المنظمة الدولية المختصة . وتولى فى هذه الازالة المراعاة الواجبة لصيد الأسماك وحماية البيئة البحرية وحقوق الدول الأخرى وواجباتها . ويتم التعريف على نحو مناسب بعمق وموقع وأبعاد أية منشآت أو تركيبات لاتزال كليا .

٤- للدول الساحلية ، حيث تقتضى الضرورة ذلك ، أن تقيم حول هذه الجزر الاصطناعية والمنشآت والتركيبات مناطق سلامة معقولة ولها أن تتخذ فيها التدابير المناسبة لضمان الملاحة وسلامة الجزر الاصطناعية والمنشآت والتركيبات .

٥- تحدد الدول الساحلية عرض مناطق السلامة ، واضعة فى إعتبارها المعايير الدولية المنطبقة . وتقام هذه المناطق على نحو يضمن وجود صلة معقولة بينها وبين طبيعة ووظيفة الجزر الاصطناعية أو المنشآت أو التركيبات ، ولاتتجاوز مسافة ٥٠٠ متر حولها مقيسة من كل نقطة من نقاط طرفها الخارجى ، إلا إذا اجازت ذلك المعايير الدولية المقبولة عموما أو أوصت به المنظمة الدولية المختصة ويعطى الاشعار الواجب عن مدى مناطق السلامة».

(٢) أنظر فى دراسة الجرف القارى ما يلى الفرع الرابع من هذا المطلب.

المنطقة الاقتصادية الخالصة والجرف القارى فى ضوء الاتفاقية الجديدة :

٩٣٢ - اذا كانت الاتفاقية الجديدة قد حافظت على إستقلال نظام الجرف القاري، عن نظام المنطقة الاقتصادية الخالصة ، على الرغم من التداخل بينهما ، فهل يعنى ذلك القول بأن المنطقة الاقتصادية، الخالصة على مدى المائتى ميل بحرى ، يحكمها نظامان قانونيان فى وقت واحد ، نظام المنطقة الاقتصادية الخالصة بالنسبة للثروات الحية لعمود المياه ، ونظام الجرف القارى بالنسبة للثروات الطبيعة للقاع وما تحت القاع ؟قد يبدو ذلك الأمر مقبولا لأول وهلة فى ضوء نص المادة ٣/٥٦ ، ولكن النظرة المتأنية سرعان ما تكشف عدم دقة هذا النظر، وذلك فى ضوء تحليل النصوص المختلفة ، بهدف الوقوف على حقيقة العلاقة بين نظامى المنطقة الاقتصادية والجرف القارى .

٩٣٣- فلئن كانت الاتفاقية الجديدة قد توسعت فى تحديد إمتداد الجرف القارى توسعا كبيرا ، بعد أن طرحت جانبا معيار العمق حتى مائتى متر ، أو القدرة على الاستغلال ، (الذى قامت علية نظرية الجرف القارى فى إتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨)(١)، معتبرة - طبقا للمادة ١/٧٦ - أن الجرف القارى لأية دوله ساحلة يشمل قاع وباطن أرض المساحات المغمورة التى خارج بحرها الاقليمي، فى جميع أنحاء الامتداد الطبيعى لاقليم تلك الدوله البرى حتى الطرف الخارجى للحافة القارية، أو إلى مسافة ٢٠٠ ميل بحرى من خطوط الأساس التى يقاس منها عرض البحر الاقليمى إذا لم يكن الطرف الخارجى للحافة القارية يمتد إلى تلك المسافة، فان الاتفاقية الجديدة تعتبر بذلك أن قاع المنطقة الاقتصادية الخالصة فى جميع الحالات جرفا قاريا، مع جواز إمتداد الجرف القارى إلى مسافات أقصاها ٣٥٠ ميلا بحريا، مقيسة من خطوط الأساس التى يقاس منها عرض البحر الاقليمي. (وفقا لنص المادة ٧٦-٤-٥-٦) (٢).

٩٣٤ - ويمكن القول بأن الجرف القارى فى ظل الاتفاقية الجديدة لا يوجد من الناحية الفعلية إلا في تلك الأحوال التى يمتد فيها إلى مسافات تتجاوز إمتداد المنطقة الخالصة، أى تتجاوز مائتى ميل بحرى من خطوط الاساس التى يقاس منها البحر الاقليمي. ذلك أن أحكام القسم الخامس الخاص بالمنطقة الاقتصادية الخالصة تشمل الثروات الحية، والثروات غير الحية، أى تشمل ثروات المياه وقاع البحر وباطن تربته فى المنطقة الاقتصادية الخالصة. ومن ثم فإن من غير المنطقى أن يجرى الحديث عن

(١) أنظر ما يلي.
(٢) أنظر نص المادة ٦٧ ما يلي.

نظامين قانونيين مستقلين بشأن المنطقة الاقتصادية الخالصة من ناحية، وقاعها وباطن تربتها من ناحية أخرى . ولعل فى النزول على إعتبارات المنطق القانونى والتزام مقتضياته ما يدعونا إلى القول بوحدة النظام القانونى لتلك المنطقة. خاصة وأنه فى الغالب الأعم من الحالات، لا يوجد الجرف القارى على إمتداد المنطقة الاقتصادية، وانما يوجد لمسافات دون هذا الامتداد. ومن ثم فإن إعتبار قاع المنطقة الاقتصادية الخالصة فى جميع الحالات جرفا قاريا، هو من قبيل تحقيق وحدة النظام القانونى للمنطقة الاقتصادية الخالصة، والاستجابة لتطلعات الدول لساحلية فى إستغلال ثروات تلك المنطقة، وبسط سلطانها على المزيد من المسطحات البحرية.

٩٣٥ - ولعل مما يؤيد هذه الوجهة من النظر فى وجوب النظر فحسب إلى الجرف القارى فى ضوء أحكام الاتفاقية الجديدة. فى تلك المناطق والحالات التى يتجاوز فيها الجرف القارى مسافة المائتى ميل بحرى من خطوط الأساس التى يقاس منها البحر الاقليمي، أن النقاش حول موضوع الجرف القارى خلال دورات المؤتمر الثالث لقانون البحار قد تركز بصفة أساسية حول تلك الأحوال التى يتجاوز فيها الجرف القارى إمتداد المنطقة الإقتصادية الخالصة، أى مسافة المائتى ميل بحري. وكان النقاش والمفاضلة يجريان بين المقترحات الايرلندية ، التى كانت تلتزم بالاعتبارات الطبيعية والجيولوجية، والمقترحات السوفيتية التى كانت تنادى بالأخذ بمعيار لا يسمح بتجاوز الجرف القارى لمسافة مائة ميل بحرى من الحد الخارجى للمنطقة الاقتصادية الخالصة، وجاء نص المادة ٧٦ من الاتفاقية توفيقا بين الاتجاهين، مقررا عدم جواز تجاوز إمتداد الجرف القارى لمسافة ٣٥٠ ميلا بحريا من خطوط الاساس.

ولا يقدح فى هذه النتيجة أن نصوص القسم الخامس من الاتفاقية الجديدة (الخاصة بالمنطقة الإقتصادية الخالصة) قد أحالت فى الفقرة الثالثة من المادة ٥٦ إلى أحكام القسم السادس (الخاص بالجرف القارى) فيما يتعلق بممارسة الدولة الساحلية لحقوقها بالنسبة لقاع البحر وباطن أرضه. ذلك أن هذه الاحالة لا يمكن لها بحال من الأحوال أن تكون سبيلا إلى تجزئة النظام القانونى الخاص بالمنطقة الاقتصادية الخالصة، لأن من المنطقى أن يتم إيراد كافة الأحكام المتعلقة باستغلال ثروات قاع البحر وباطن أرضه فى قسم واحد، هو ذلك المتعلق بالجرف القارى .

٩٣٦ - ولا يمكن الاحتجاج من ناحية أخرى بأن القسم السادس من الاتفاقية يقرر للدوله الساحلية حقوقاً تتجاوز تلك المقررة فى القسم الخامس، بالنسبة لثروات القاع وما تحت تربته، وذلك استناداً إلى نص المادة ٧٧ من الاتفاقية ، والتى تشير فى فقرتها الثانيه إلى «أن الحقوق المشار إليها فى الفقرة ١ خالصة ، بمعنى أنه إذا لم تقم الدولة الساحليه بإستكشاف الجرف القارى أو إستغلال موارده الطبيعية فلا يجوز لأحد أن

يقوم بهذه الأنشطة بدون موافقة صريحة من الدوله الساحلية ». كما تقرر ذات المادة فى فقرتها الثالثة أن « لا تتوقف حقوق الدولة الساحلية على الجرف القارى على إحتلال فعلى أو حكمى ، ولا على أى اعلان صريح » . ومقارنتها بالمادة ٥٦ التى إكتفت بتقرير المبدأ العام فيما يتعلق بحقوق الدولة السيادية لغرض إستكشاف وإستغلال الموارد الطبيعة الحية منها وغير الحية لقاع البحر وباطن أرضه ومياهه العلوية.

ذلك لأن أحكام المادة ٧٧ تعد جزءا من النظام القانونى لا ستكشاف واستغلال الثروات الطبيعية لقاع البحر وباطن تربته ، وإحالة المادة ٣/٥٦ إلى أحكام القسم السادس بالنسبة لاستغلال ثروات قاع المنطقة الاقتصادية وباطن تربته، يعنى إحالة إلى النظام ككل بما فيه تلك القواعد ، ومن ثم فلا يكون هناك أى فرق فى النظام القانونى لقاع المنطقة الاقتصادية الخالصة وباطن تربته، بوصفة كذلك، أو بوصفه جرفا قاريا (١).

فإن تلك المشاركة تقتصر فقط على الموارد الحية للمنطقة الاقتصادية الخالصة - فى حدود وطبقاً لأوضاع معينة إن كان ثمة فائض - وليس هناك أى إشارة إلى حق تلك الدول فى المشاركة فى إستغلال الثروات غير الحية فى المنطقة الاقتصادية الخالصة، وهى تلك الفكرة التى كانت قد طرحت خلال دورات مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار ، ولقيت معارضة شديدة . وتؤكد المادة ٧٧ من الاتفاقية الجديدة أن حق الدولة الساحلية فى إستغلال الموارد غير الحية هو حق إنفرادى خالص ، وأنه حتى ولو كانت

---

(١) وإذا كانت المادة ٦٨ الواردة بالجزء الخامس الخاص بالمنطقة الاقتصادية ، قد أشارت الى أنه لا ينطبق هذا الجزء على الانواع الآبدة المعرفة فى الفقرة ٤ من المادة ٧٧ التى وردت بالجزء السادس الخاص بالجرف القارى والتى نصت « ٤ - تتالف الموارد المعدنية وغيرها من الموارد غير الحية لقاع البحار وباطن أرضها وبالاضافة الى الكائنات الحية التى تنتمى الى الانواع الآبدة ، أى الكائنات التى تكون ، فى المرحلة التى يمكن جنيها فيها ، إما غير متحركة وموجودة على قاع البحر أو تحت تربته ، أو غير قادرة على الحركة إلا وهى على إتصال مادى دائم بقاع البحر أو باطن أرضه ». فإن ذلك لا يؤثر فى الاستخلاص المتقدم لأن تلك الانواع الآبدة تدخل فى عداد الموارد الطبيعية الحية التى أشارت اليها المادة ٥٦ ، وهى تدخل فى عموم إحالة المادة ٣/٥٦ إلى الجزء السادس فيما يتعلق بقاع البحر وباطن أرضه ، فحقوق الدولة الساحلية على ثروات قاع البحر وباطن أرضه الطبيعية غير الحية والحية (الانواع الآبدة) تحكمها القواعد الواردة فى الجزء السادس ، من خلال إحالة الجزء الخامس عليها . وقد ذهب البعض فى تبرير نص المادة ٦٨ بأنه قد « قصد منه إستبعاد حق مشاركة الدول المتضررة جغرافيا والمغلقة للدول الساحلية فى استغلال وإستكشاف هذا النوع ، وهو نفس المفهوم الذى يمتد للثروات غير الحية التى إنعقد الاجماع - رغم معارضة الدول المغلقة والمتضررة جغرافيا - على إستبعاد كافة الدول من مشاركة الدولة الساحلية فى إستغلالها . ولعل ذلك مرجعه الاتجاه الصارم فى المناقشات التى دارت فى دورات انعقاد المؤتمر الثالث لقانون البحار إلى إعتبار الجرف القارى وما به من ثروات حقاً مكتسبا ومنفردا للدولة الساحلية منذ إقراره دولياً فلا يجوز إنتقاصه أو تعديله باتفاق لاحق » . أنظر رسالة الدكتور رفعت محمد عبد المجيد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٢١.

الدولة الساحلية غير قادرة أو راغبة عن إستغلال الثروات غير الحية الكائنة في منطقتها الاقتصادية الخالصة ، فإن إستكشاف وإستغلال تلك الثروات يظل حقاً خالصا للدولة لا يجوز للغير أن يشارك فيه بغير الموافقة الصريحة من الدولة الساحلية.

٢- حقوق الدولة الساحلية على الموارد الطبيعية الحية :

٩٣٧- للدول الساحلية الحق فى استكشاف وإستغلال الثروات الحية الحيوانية منها fauna - faune ، والنباتية flore - flora وتشمل الثروات الحية الحيوانية ، كافة أنواع الأسماك فى المنطقة الاقتصادية الخالصة ، سواء أسماك عمود المياه أو الأسماك الموجودة فوق القاع ، ويمتد الى أسماك السرء Catadromous species والأسماك كثيرة الترحال highly migaratory ، والحيوانات الثديية marine mammals ، والاسماك الراقدة وغيرها من الأسماك الحية ، بل إن حق الدولة الساحلية فى إستكشاف وإستغلال الثروات السمكية فى المنطقة يمتد أيضاً لكى يشمل حقها فى زراعة الأسماك marine fish farming ، وهو الأمر الذى يشهد تطوراً كبيراً ، ويبشر بمستقبل مزدهر (١) .

أما الثروات الحية النباتية فى المنطقة الاقتصادية ، فإنها قد إكتسبت أهمية فى ضوء ما ثبت علميا من أهمية أنواع متعددة من الأعشاب والنباتات البحرية كمصدر من مصادر الغذاء والبروتين .

٩٣٨ – وقد إنطوت نصوص المواد ٦١ وما بعدها من الاتفاقية الجديدة على تقرير حق الدولة الساحلية فى تحديد كمية الصيد فى الموارد الحية ، وبيان الضوابط التى تنظم هذا الحق وتكفل للدولة الساحلية الرقابة الفعالة على إستغلال الثروات الحية فى منطقتها الاقتصادية .

وقد قررت المادة ٦١ من الاتفاقية ذلك المبدأ العام بوضوح وتحديد فجاء بها :

« ١- تقرر الدولة الساحلية كمية الصيد المسموح بها من الموارد الحية فى منطقتها الاقتصادية الخالصة .

٢- تكفل الدولة الساحلية ، واضعة فى إعتبارها أفضل الأدلة العلمية المتوفرة لها ، عن طريق المناسب من تدابير الحفظ والادارة ، عدم تعرض بقاء الموارد الحية فى المنطقة الاقتصادية الخالصة لخطر الاستغلال المفرط . وتتعاون الدولة الساحلية ، وفقاً لما تقتضيه الحال ، مع المنظمات الدولية المختصة ، سواء دون إقليمية أو إقليمية أو عالمية لتحقيق هذه الغاية .

---

(١) انظر فى تفضيلات ذلك المرجع السابق ص ٢٢٢ وما بعدها .

٣- يكون من أهداف هذه التدابير أيضاً صون أرصدة الأنواع المجتناة أو تجديدها، بمستويات يمكن أن تدر أقصى غلة قابلة للدوام كما تعينها العوامل البيئية والاقتصادية ذات الصلة، بما فيها الحاجات الاقتصادية للمجتمعات الساحلية المتعيشة بصيد السمك والمتطلبات الخاصة للدول النامية، ومراعاة أنماط الصيد والترابط بين السلالات السمكية وأية معايير دولية للحد الأدنى موصى بها بوجة عام سواء على الصعيد دون الاقليمى أو الاقليمى أو العالمى.

٤ - تضع الدول الساحلية فى إعتبارها، عند اتخاذ هذه التدابير، آثارها فى الانواع المرتبطة بالأنواع المجتناة أو الأنواع المعتمدة عليها بقصد صون أو تجديد أرصدة الانواع المرتبطة أو المعتمدة بمستويات أعلى من المستويات التى يكون فيها تكاثرها مهدداً بصورة جدية.

٥ - يتم بصورة منتظمة تقديم وتبادل ما هو متوافر من المعلومات العلمية والإحصائيات عن كمية الصيد وعن مجهود الصيد وغير ذلك من البيانات المتصلة بحفظ الأرصدة السمكية، عن طريق المنظمات الدولية المختصة سواء كانت دون إقليمة أو إقليمية أو عالمية، وفقا لما تقتضية الحال، وبإشتراك كافة الدول المعنية بما فيها الدول التى يسمح لرعاياها بالصيد فى المنطقة الاقتصادية الخالصة » .

ويكشف نص المادة ٦٢ عن الرغبة فى إبراز أن المحافظة على الموارد الحية فى المنطقة الاقتصادية، واجب يتعين على الدولة الساحلية العمل على تحقيقة، مع السماح لرعايا الدول الاخرى بالصيد فى المنطقة الاقتصادية فى حالة عدم امتلاك الدولة الساحلية للقدرة على جنى كمية الصيد المسموح بها فقد جاء به :

« ١ - تعمل الدول الساحلية على تشجيع هدف الانتفاع الأمثل بالموارد الحية فى المنطقة الاقتصادية الخالصة دون الاخلال بالمادة ٦١.

٢ - تقرر الدولة الساحلية قدرتها على جنى الموارد الحية للمنطقة الاقتصادية الخالصة. وعند ما لا تكون للدولة الساحلية القدرة على جنى كمية الصيد المسموح بها بأكملها، تتيح للدول الاخرى، عن طريق الاتفاقيات أو غيرها من الترتيبات وعملاً بالأحكام والشروط والقوانين والأنظمة المشار اليها فى الفقرة ٤ ، فرص الوصول الى الفائض من كمية الصيد المسموح بها مع إيلاء إعتبار خاص لأحكام المادتين ٦٩ ، ٧٠ وخاصة فيها يتعلق بالدول النامية المذكورة فى تلك الأحكام.

٣ - تضع الدولة الساحلية فى إعتبارها، عند اتاحتها للدول الأخرى فرصة الوصول إلى منطقتها الاقتصادية الخالصة بموجب هذه المادة، كافة العوامل المتصلة بالأمر، ومنها بين أمور أخرى، أهمية الموارد الحية فى القطاع بالنسبة الى إقتصاد الدولة الساحلية المعنية وإلى مصالحها الوطنية الأخرى، وأحكام المادتين ٦٩ ، ٧٠

واحتياجات الدول النامية فى المنطقة دون الاقليمية أو الاقليمية لجنى جزء من الفائض، وضرورة الاقلال الى أقصى حد من الاختلال الاقتصادى فى الدول التى إعتاد رعاياها الصيد فى المنطقة أو التى بذلت جهودا كبيرة فى إجراء البحوث المتعلقة بتلك الأرصدة وفى التعرف عليها.

٤ - يتقيد رعايا الدول الأخرى الذين يقومون بالصيد فى المنطقة الاقتصادية الخالصة بتدابير الحفظ وبالشروط والأحكام الأخرى المقررة فى قوانين وأنظمة الدول الساحلية. ولكون هذه القوانين والأنظمة متمشية مع هذه الاتفاقية، ويجوز أن تتناول ، فيما تتناوله، ما يلى :.... ».

٣ - حق الدول الساحلية فى إقامة الجزر الصناعية والمنشآت :

٩٣٩ - للدولة الساحلية حق اقامة الجزر الصناعية والمنشآت والأبنية وإستخدامها، وهو حق تتفرد بة وتكون لها الولاية الخالصة على ما تقوم بإنشائه منها. وقد عبرت المادة ٥٦ عن هذا المبدأ فى فقرتها (أ) ب حيث قررت أن للدولة الساحلية (ب) ولاية على الوجه المنصوص عليه فى الاحكام ذات الصلة فى هذه الإتفاقية يتعلق بما يلى :

١ - إقامة وإستعمال الجزر الاصطناعية والمنشآت والتركيبات ، ثم جاءت المادة ٦٠ منطوية على الأحكام التفصيلية المتعلقة بهذا المبدأ.

٤ - البحث العلمى وصيانة البيئة البحرية :

٩٤٠ - للدولة الساحلية وحدها الولاية فيما يتعلق بالبحث العلمى البحرى، وصيانة البيئة البحرية والحفاظ عليها (المادة ٥٦/ أ- ب) وتبدو المنطقة هنا كنطاق بحرى يجرى فية ممارسة النشاطات المتعلقة بالبحث العلمى وصيانة البيئة البحرية، وقد بدأ الحرص على الاهتمام بالاختصاص المطلق للدولة الساحلية ، فيما يتعلق بالبحث العلمى سواء من حيث رقابته أو تنظيمه أو إصدار التراخيص الخاصة به فى المشروعين اللذين تقدمت بهما الوفود الافريقية إلى دورة كاراكاس . وسلطة الدولة الساحلية فى تنظيم البحث العلمى والترخيص بنشاطاته فى منطقتها الاقتصادية تتصل بحقوقها على موارد المنطقة ، وهو ما يجعلها ذات المصلحة الأولى فى الوقوف على كل ما يتصل بطبيعة تلك الموارد[1].

---

(١) وقد جاء بالمادة ٢٤٦ من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار:

«١ - للدولة الساحلية فى ممارستها لولايتها، الحق فى تنظيم البحث العلمى البحرى فى مناطقها الاقتصادية الخالصة وعلى جرفها القارى، والترخيص به وإجرائه وفقاً للأحكام ذات الصلة فى هذه الاتفاقية.

٢ - يجرى البحث العلمى البحرى فى المنطقة الاقتصادية الخالصة وعلى الجرف القارى بموافقة الدولة الساحلية.

=

٩٤١ - وللدولة الساحلية الاختصاص المطلق فى منطقتها الاقتصادية فيما يتعلق بحماية البيئة البحرية والحفاظ عليها. بما فى ذلك مقاومة التلوث وتخفيف حدته، وقد لاحظ عدد من ممثلى دول العالم الثالث أن الاختصاص المطلق للدولة الساحلية فيما يتعلق بالمحافظة على البيئة البحرية فى المنطقة الاقتصادية، هو أمر يتصل بالضرورة بحقوقها السيادية فوق موارد تلك المنطقة، وهو ما يجعلها مسئولة عن حمايتها من أخطار التلوث (١).

وقد جاء بالمادة ٥/٢١١ من الاتفاقية الجديدة«للدول الساحلية، من أجل تنفيذ المنصوص عليه فى الفرع (٦) أن تعتمد فيما يتعلق بمناطقها الاقتصادية قوانين وأنظمة لمنع التلوث من السفن وخفضه والسيطرة عليه تكون متفقة مع القواعد والمعايير الدولية المقبولة عموما والموضوعة عن طريق المنظمة الدولية المختصة أو مؤتمر دبلوماسى عام ويكون فيها إعمال لهذه القوعد والمعايير».

---

٣ - تمنح الدولة الساحلية، فى الظروف العادية، موافقتها على مشاريع البحث العلمى البحرى التى تضطلع بها الدول الأخرى أو المنظمات الدولية المختصة فى مناطقها الاقتصادية الخالصة أو على جرفها القارى وفقاً لهذه الاتفاقية للأغراض السلمية وحدها ومن أجل زيادة المعرفة العلمية بالبيئة البحرية لمنفعة الانسانية جمعاء. وتحقيقا لهذه الغاية، تضع الدول الساحلية من القواعد والإجراءات ما يضمن عدم تأخير هذه الموافقة أو رفضها بصورة غير معقولة.

.........................»

«على الدول والمنظمات الدولية المختصة التى تعتزم القيام ببحث علمى بحرى فى المنطقة الاقتصادية الخالصة أو على الجرف القارى لدولة ساحلية أن تزود هذه الدولة، قبل الموعد المتوقع لبدء مشروع البحث العلمى البحرى بستة أشهر على الأقل، بوصف كامل لما يلى:

(أ) طبيعة المشروع وأهدافه؛

(ب) والأسلوب والوسائل التى ستستخدم، بما فى ذلك أسماء السفن وحمولتها وطرازها وفئاتها ووصف المعدات العلمية؛

(جـ) والمناطق الجغرافية المحددة بدقة، المقرر أن يجرى فيها المشروع؛

(د) والتاريخ المتوقع لأول ولآخر رحيل لسفن البحث أو لتركيب المعدات وازالتها، حسب الاقتضاء؛

(هـ) واسم كل من المعهد الذى يرعى البحث ومديره والشخص المسئول عن المشروع؛

(و) والمدى الذى يرى أن من الممكن للدولة الساحلية فى حدوده أن تشترك فى المشروع أو أن تكون ممثلة فيه».

(١) ذهب مندوب هندوراس فى دورة كاراكاس إلى وجوب:

Considérer la zone économique comme une zone de compétence fonctionnelle dans laquelle l'Etat côtier, en vertu de ses droits souverains sur les ressources qui s'y trouvent exercerait aussi une compétence législative et afin de prévenir toute à ses droits.

أنظر فى تفصيلات ذلك بحثنا السابق الاشارة إليه ص ٥٤، ٥٥ والمراجع المشار إليها فيه.
وانظر ما يلى بالفصل الأول من الباب الثالث.

٥ - حق المطاردة الحثيثة :

٩٤٢ - تملك الدولة الساحلية حقاً فى ممارسة المطاردة الحثيثة للسفن التى تقوم بانتهاك القوانين التى قامت الدولة الساحلية بوضعها وفقاً لنصوص الاتفاقية الجديدة، لتطبق فى نطاق منطقتها الاقتصادية ، وقد جاء بالفقرة الثانية من المادة ١١١ من الاتفاقية الجديدة « ينطبق حق المطاردة الحثيثة، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال على ما يقع فى المنطقة الاقتصادية الخالصة أو على الجرف القارى، بما فى ذلك مناطق السلامة المحيطة بالمنشآت المقامة فى الجرف القارى ، من انتهاكات لقوانين الدولة الساحلية وأنظمتها المنطبقة على المنطقة الاقتصادية الخالصة أو الجرف القارى، بما فى ذلك مناطق السلامة المذكورة » .

ثانياً : إلتزامات الدولة الساحلية وواجباتها :

وأهمها :

١ - عدم إعاقة الملاحة الدولية فى المنطقة الاقتصادية الخالصة :

٩٤٣ - إذا كانت الاتفاقية الجديدة قد قررت للدولة الساحلية تلك الحقوق التى عرضنا لأهمها فيما تقدم ، فإن ممارستها لتلك الحقوق يجب ألا تؤدى إلى التأثير على مبدأ حرية الملاحة فى المنطقة الاقتصادية الخالصة، وقد حرصت الاتفاقية على تأكيد هذا المعنى فى عدد من النصوص التى أوردتها، وحسبنا أن نشير هنا إلى نص المادة ٦٠ الذى يلزم الدولة الساحلية فى فقرته الثالثة، بأن تقوم بالإخطار عما تنشؤه من جزر صناعية أو منشآت ومبان وأن تحتفظ دائما بوسائل للتحذير بوجودها وأن تعين حولها مناطق سلامة معقولة، فإذا تخلت عن أى منها أو أوقفت استعمالها وجب عليها إزالتها كاملة. كما حرمت الفقرة السابعة من المادة ذاتها الدولة الساحلية من إقامة مثل تلك الجزر الصناعية والمنشآت والتركيبات ومناطق السلامة حولها إذا ترتب على ذلك إعاقة لإستخدام الممرات البحرية المعترف بأنها جوهرية للملاحة الدولية .

ومما يتصل بإلتزام الدولة الساحلية بعدم اعاقة الملاحة الدولية فى المنطقة الاقتصادية الخالصة، ذلك الالتزام الذى تلقيه على عاتقها المادة ٢٢٦ من الاتفاقية الجديدة، بالعمل على الافراج السريع عن السفن التى يجرى استيقافها بسبب ما ينسب إليها من خروج على القواعد واللوائح والمعايير المتعلقة بحماية البيئة البحرية فى المنطقة الاقتصادية الخالصة (١).

(١) وقد نصت المادة ٢٢٦ «١- (٣) لا تؤخر الدول سفينة أجنبية لفترة أطول مما تستلزمه أغراض التحقيق المنصوص عليه فى المواد ٢١٦، ٢١٨ ، ٢٢٠ . ويقتصر أى تفتيش مادى لسفينة أجنبية على فحص ما يكون مطلوبا من السفينة أن تحمله من شهادات وسجلات ووثائق أخرى بمقتضى القواعد والمعايير الدولية المقبولة عموما أو على فحص أية وثائق مماثلة تحملها السفينة، ولا يجوز القيام بالمزيد من التفتيش المادى للسفينة إلا عندما :

=

٢ – الالتزام بصون الثروات الطبيعية الحية وإدارتها إدارة رشيدة :

٩٤٤ – تلقى الاتفاقية الجديدة ، على عاتق الدولة الساحلية ، إلتزاما بالعمل على صون الثروات الطبيعية الحية، فى منطقتها الاقتصادية الخالصة ، وإدارة تلك الثروات إدارة رشيدة . وبموجب نص المادة ٢/٦٥ تكفل الدولة الساحلية، واضعة فى إعتبارها أفضل الأدلة المتوفرة لها، عن طريق المناسب من تدابير الحفاظ والإدارة ، عدم تعرض بقاء الموارد الحية فى المنطقة الاقتصادية الخالصة لخطر الاستغلال المفرط . وتتعاون الدولة الساحلية ، وفقاً لما تقتضيه الحال ، مع المنظمات الدولية المختصة ، سواء كانت دون إقليمية أو إقليمية أو عالمية لتحقيق هذه الغاية ، ثم جاء نص الفقرة الثالثة من المادة ٦١ ليقرر أن « يكون من أهداف هذه التدابير أيضاً صون الأنواع المجتناة أو تحديدها بمستويات يمكن أن تدر أقصى غلة قابة للدوام كما تعينها العوامل البيئية والاقتصادية ذات الصلة ، بما فيها الحاجات الاقتصادية للمجتمعات الساحلية المتعيشة بصيد السمك والمتطلبات الخاصة للدول النامية، ومع مراعاة أنماط الصيد والترابط بين السلالات السمكية وأية معايير دولية للحد الأدنى موصى بها بوجه عام سواء على الصعيد دون الاقليمى أو الاقليمى أو العالمى ».

والهدف من هذه التدابير هو الوصول إلى أقصى حد ممكن من العائد من تلك الثراوات الحية ، وعليها فى سبيل الوصول إلى تحقيق هذه الغاية أن تقدم وتتبادل بصورة منتظمة ما هو متوافر من المعلومات العلمية، والاحصائيات عن كمية الصيد وعن مجهود الصيد، وغير ذلك من البيانات المتصلة بحفظ الأرصدة السمكية عن طريق المنظمات الدولية وبإشتراك كافة الدول المعنية ، بما فيها الدول التى يسمح لرعاياها بالصيد فى المنطقة الاقتصادية الخالصة. (مادة ٥/٦١).

=

١ – تتوافر أسباب واضحة للإعتقاد بأن حالة السفينة أو معداتها لا تتطابق إلى حد كبير مع تفاصيل تلك الوثائق ؛

٢ – أو لا يكون مضمون هذه الوثائق كافيا للتأكد أو التحقق من إنتهاك مشتبه فيه ؛

٣ – أو لا تكون السفينة تحمل شهادات وسجلات صحيحة.

(ب) إذا اتضح من التحقيق أن هناك إنتهاكا للقوانين والأنظمة المنطبقة أو للقواعد والمعايير الدولية لحماية البيئة البحرية والحفاظ عليها و يتم الافراج عن السفينة فورا رهنا بإجراءات معقولة مثل كفالة أو أى ضمان مالى مناسب آخر ؛

(جـ) دون الاخلال بالقواعد والمعايير الدولية المنطبقة فيما يتعلق بصلاحية السفن للابحار، يجوز رفض الافراج عن سفينة ، أو جعله مشروطا بالتوجه إلى أقرب حوض لاصلاح السفن ، كلما كان هذا الافراج سيشكل تهديدا بإلحاق ضرر غير معقول بالبيئة البحرية ، وفى حالة رفض الافراج أو جعله مشروطا يجب إخطار دولة العلم فورا بذلك ، ويجوز لها التماس الافراج عن السفنية وفقا للجزء الخامس عشر.

(د) تتعاون الدول فى وضع إجراءات ترمى إلى تجنب القيام دون داع بتفتيش مادى للسفن بالبحر».

٩٤٥ - ويتصل بإلتزام الدولة الساحلية حفظ الموارد الحية وإدارتها إدارة رشيدة، إلتزامها بإتاحة الفرصة أمام الدول الأخرى للوصول إلى فائض الموارد الحية ، وذلك فى إطار عملها على تشجيع الانتفاع الأمثل بالموارد الحية فى المنطقة الاقتصادية الخالصة. فعندما تقرر الدولة الساحلية قدرتها على جنى الموارد الحية للمنطقة الاقتصادية الخالصة، وعندما لا تكون للدولة الساحلية القدرة على جنى كمية الصيد المسموح بها بأكملها، تتيح للدول الاخرى، عن طريق الاتفاقات أو غيرها من الترتيبات فرص الوصول إلى الفائض من كمية الصيد المسموح بها (مادة ٢،١/٦٢).

٣ - الالتزام بحماية البيئة البحرية :

٩٤٦ - ألقت الاتفاقية الجديدة على عاتق الدولة الساحلية الالتزام بالعمل على المحافظة على البيئة البحرية وصيانتها ضد التلوث ، فى منطقتها الاقتصادية ، وهو الأمر الذى يتفق مع تقرير ولاية الدولة على المنطقة . فالمادة ٢٠٧ من الاتفاقية الجديدة، تلزم الدولة الساحلية بإصدار القوانين وإقرار الأنظمة اللازمة لمنع تلوث البيئة البحرية من البر، وأن تتخذ ما تراه ضروريا من تدابير أخرى لمنع هذا التلوث ، وخفضه والسيطرة عليه [١]، كما أوردت المادة ٢٠٨ مبادئ مماثلة فيما يتعلق بالتلوث الناجم عن أوجه النشاط الخاصة بقيعان البحار فى المناطق التى تخضع لولاية الدولة

---

(١) فقد نصت المادة ٢٠٧ :

« ١ - تعتمد الدول قوانين وأنظمة لمنع تلوث البيئة البحرية من مصادر فى البر ، بما فى ذلك الأنهار ومصابها وخطوط الأنابيب ومخارج التصريف ، وخفض ذلك التلوث والسيطرة عليه ، مع مراعاة ما إتفق عليه من معايير ومن ممارسات وإجراءات موصى بها .

٢ - تتخذ الدول ما قد يكون ضرورياً من تدابير أخرى لمنع هذا التلوث وخفضه والسيطرة عليه .

٣ - تسعى الدول الى المواءمة بين سياساتها فى هذا الصدد على الصعيد الاقليمى المناسب .

٤ - تسعى الدول ، عاملة بصورة خاصة عن طريق المنظمات الدولية المختصة أو عن طريق مؤتمر دبلوماسى ، إلى وضع قواعد ومعايير وما يوصى به من ممارسات وإجراءات على الصعيدين العالمى والإقليمى ، لمنع تلوث البيئة البحرية من مصادر فى البر وخفضه والسيطرة عليه ، مع مراعاة الخصائص الاقليمية المميزة وما للدول النامية من قدرات إقتصادية وحاجة الى التنمية الاقتصادية .

وتعاد دراسة تلك القواعد والمعايير وتلك الممارسات والاجراءات الموصى بها من وقت لآخر حسب الضرورة .

٥- تشمل القوانين والانظمة والتدابير والقواعد والمعايير وكذلك الممارسات والاجراءات الموصى بها ، المشار اليها فى الفقرات ٢،١ و ٤ تلك التى تهدف الى الاقلال الى أبعد مدى ممكن من إطلاق المواد السامة أو الضارة أو المؤذية ، ولاسيما منها المواد الصامدة فى البيئة البحرية .

الساحلية [1] . وفضلا عن النصوص التى تناولت حماية البيئة البحرية بوجه عام من مصادر التلوث المختلفة وضعت المادة ٢١١ الخاصة بالتلوث من السفن فى فقراتها الخامسة والسادسة حكماً خاصاً بالمنطقة الاقتصادية الخالصة . يتعلق بسلطة الدولة الساحلية فيما يتعلق بمكافحة التلوث الناجم عن السفن ، فى تلك المنطقة ، وأجازت فى حالات معينة ، إتخاذ إجراءات خاصة بالنسبة لقطاع من قطاعات المنطقة الاقتصادية ، تتمثل فى إعتماد تدابير إلزامية خاصة لمنع التلوث من السفن ، إذا كانت الظروف الطبيعية لذلك القطاع أو حماية موارده تستلزم إتخاذ تلك الاجراءات الخاصة ، وكانت القواعد العامة للحماية من التلوث من السفن غير كافية بالنسبة لمثل ذلك القطاع [2] .

٤- إلتزامات الدولة الساحلية فيما يتعلق بالبحث العلمى :

٩٤٧ - تمنح الدولة الساحلية ، فى الظروف العادية ، موافقتها على مشاريع البحث العلمى البحرى التى تضطلع بها الدول الاخرى أو المنظمات الدولية المختصة فى منطقتها الاقتصادية ... وفقا لأحكام الاتفاقية للأغراض السلمية ومن أجل زيادة المعرفة العلمية بالبيئة البحرية لمنفعة الانسانية جمعاء ، وتضع الدول الساحلية من القواعد والاجراءات ما يضمن عدم تأخير هذه الموافقة أو رفضها بصورة غير معقولة (مادة ٣/٣٤٦) . مع ملاحظة أن من حق الدولة الساحلية أن تشترك ، إذا رغبت فى مشروع البحث العلمى البحرى ،أو منشآت البحث العلمى ، كلما أمكن ، دون دفع أى أجر لعلماء الدولة الساحلية ودون إلزامها بالاسهام فى تكاليف المشروع . (مادة ١/٢٤٩ (أ)).

---

(١) فقد نصت المادة ٢٠٨

« ١- تعتمد الدول الساحلية قوانين وأنظمة لمنع تلوث البيئة البحرية وخفضه والسيطرة عليه والناشيء عما يخضع لولايتها من أنشطة تخص قاع البحار أو ما يرتبط بتلك الانشطة ، وعما يدخل فى ولايتها من جزر إصطناعية ومنشآت وتركيبات وذلك عملا بالمادتين ٦٠ ، ٨٠ .

٢- تتخذ الدول ما قد يكون ضروريا من تدابير أخرى لمنع هذا التلوث وخفضه والسيطرة عليه .

٣- لا تكون هذه القوانين والانظمة والتدابير أقل فعالية من القواعد والمعايير الدولية ومن الموصى به من الممارسات والاجراءات الدولية .

٤- تسعى الدول الى المواءمة بين سياساتها فى هذا الصدد على الصعيد الاقليمى المناسب .

٥- تضع الدول ، عاملة بصورة خاصة عن طريق مؤتمر دبلوماسى ، قواعد ومعايير وما يوصى به من ممارسات واجراءات ، على الصعيدين العالمى والاقليمى ، لمنع تلوث البيئة البحرية المشار اليه فى الفقرة أو خفضه والسيطرة عليه . وتعاد دراسة تلك القواعد والمعايير وتلك الممارسات والاجراءات الموصى بها من وقت لآخر حسب الضرورة » .

(٢) والمنصوص عليها بالمادة ١/٢١١ .

٥- الالتزام بتعيين حدود المنطقة الاقتصادية الخالصة فى حالة التقابل أو التلاصق :

٩٤٨ - تلتزم الدولة الساحلية بالقيام بتعيين حدود المنطقة الاقتصادية الخالصة فى الدول ذوات السواحل المتقابلة أو المتجاورة عن طريق الاتفاق على أساس القانون الدولى ، كما أشير اليه فى المادة ٣٨ من النظام الاساسى لمحكمة العدل الدولية ، بغية التوصل الى حل منصف (مادة ١/٧٤) وعليها فى انتظار التوصل لمثل ذلك الاتفاق أن تبذل بروح من التفاهم والتعاون ، قصارى جهودها للدخول فى ترتيبات مؤقتة ذات طابع عملى ، وتعمل خلال هذه الفترة الانتقالية على عدم تعريض التوصل الى الاتفاق النهائى للخطر أو إعاقته .

المسألة الثانية : حقوق الدول الغير وواجباتها فى المنطقة الاقتصادية الخالصة:

٩٤٩ - لقد جاءت المنطقة الاقتصادية الخالصة استجابه لتطلعات الدول الساحلية إلى بسط ولايتها على المزيد من المسطحات البحرية ، وحاولت إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، وهى تعبر عن الاستجابة لتلك الرغبه، أن تقيم نوعا من التوازن بين الاقرار للدول الساحلية بالحقوق والسلطات والولاية على المنطقة الاقتصادية الخالصة، وبين واقع إقتطاع تلك المنطقة بكاملها من أعالى البحار ، فالمنطقة الاقتصادية الخالصة ليست بحرا اقليميا متسعا ، وانما هى منطقة تتقرر عليها للدول الساحلية بعض الحقوق والسلطات، ومن ثم يكون متعينا مراعاة ما كان قائما من حقوق من قبل، على تلك المنطقة بوصفها جزءا من أعالى البحار ، ومن هنا فقد أرست الاتفاقية الجديدة المبدأ العام فى هذا الصدد، ثم رسمت الاطار الذى يمكن من خلاله لبعض الدول الغير أن تشارك فى الثروات الحية للمنطقة الاقتصادية الخالصة، ومعينة فى الوقت ذاته الالتزامات والواجبات الملقاة على عاتق تلك الدول فى المنطقة الاقتصادية الخالصة .

أولا - حقوق الدول الغير :

١ - المبدأ العام :

٩٥٠ - تتمتع كافة الدول فى المنطقة الاقتصادية الخالصة بحرية الملاحة والتحليق وارساء الكابلات ووضع الانابيب، وغير ذلك مما يتصل بهذه الحريات من أوجه إستخدام البحر المشروعة دوليا كتلك المرتبطة بتشغيل السفن والطائرات والكابلات وخطوط الأنابيب المغمورة، وذلك فى اطار أحكام الاتفاقية (مادة ١/٥٨) ويلاحظ أن الأحكام المتعلقة بأعالى البحار وغيرها من قواعد القانون الدولى المتصلة بالموضوع، تنطبق على المنطقة الاقتصادية الخالصة بالقدر الذى لا تتنافى فيه مع الأحكام التى أوردتها الاتفاقية الجديدة بشأنها (مادة ٢/٥٨) بيد أن المادة ٥٨ سرعان ما تداركت فى

فقرتها الثالثة مقررة وجوب أو تولى الدول الغير فى ممارستها لحقوقها وأدائها لواجباتها بموجب الاتفاقية فى المنطقة الاقتصادية الخالصة، المراعاة الواجبة لحقوق الدولة الساحلية وواجباتها، وتمتثل للقوانين والأنظمة التى تعتمدها الدولة الساحلية وفقا لاحكام هذه الاتفاقية وغيرها من قواعد القانون الدولى بالقدر الذى لاتتنافى به مع أحكام المنطقة الاقتصادية الخالصة كما وردت بالاتفاقية.

٩٥١ - فالمبدأ العام فيما يتعلق بحقوق الدول الغير فى المنطقة الاقتصادية الخالصة هو الابقاء على الحريات التقليدية المقررة فى أعالى البحار ، فيما عدا إستغلال الثروات الحية وغير الحية ، التى تنفرد بها الدولة الساحلية ، مع إمكانية إشتراك الدول الغير فى إستغلال الثروات الحية، فى ضوء الشروط والأوضاع التى سنشير إليها بعد قليل .

وهكذا تكون حرية الملاحة والتحليق، ووضع الكابلات والأنابيب فى المنطقة، مكفولة بما لا يتعارض مع أحكام الاتفاقية وقواعد القانون الدولى الأخرى، وكان إقرار هذا المبدأ ثمرة للمفاوضات التى دارت فى مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار والتى عرفت جدلا كثيرا فيما يتعلق بحريتى الملاحة والتحليق، حيث ذهب البعض إلى القول بوجوب التمييز بين حرية الملاحة التى تجرى ممارستها فى أعالى البحار ، وبين الملاحة التى تمارس فى إطار المنطقة الاقتصادية، وذهب أصحاب هذا الرأى إلى القول بأنه إذا كان المرور البرئ هو النظام الذى يحكم الملاحة فى البحر الاقليمى، والحرية هى شعار الملاحة فى أعالى البحار ، فإن نظام الملاحة فى المنطقة الاقتصادية الخالصة يتعين أن يكون وسطا بين النظامين ، وذلك بتقرير حرية العبور libre transit للسفن والطائرات التابعة لكافة الدول [١]. وذهب رأى آخر إلى المناداة بأن يطبق على المنطقة الاقتصادية الخالصة نظام المرور الذى يطبق على المضايق المستخدمة فى الملاحة الدولية، وهو حق المرور العابر Right of transit passage ، الذى يعنى العبور المتواصل السريع [٢].

---

(١) وكان مندوب بيرو هو الذى قال بهذا الرأى فى دورة كاراكاس ، وأسس هذه المطالبة بالاستناد إلى أن مفهوم الحرية مفهوم غامض يغفل عنصرا هاما يتطلبه الأمن فى المنطقة الاقتصادية الخالصة هو ضرورة إحترام القواعد التي تمليها إعتبارات التعايش السلمى ، وحسن الحوار بين الدول ، والإمتناع عن أوجه النشاط العسكرى وأعمال الدعاية، والتجسس، وإعاقة المواصلات . وهى أمور لا يمكن تجنبها فى ظل غموض مبدأ الملاحة المقررة فى أعالى البحار. أنظر في تفصيلات ذلك رسالة الدكتور رفعت محمد عبد المجيد المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢١٠ (هامش٢٣٩).

(٢) وقد ورد ذلك فى المشروع الذى تقدمت به مالطة إلى المؤتمر حول تنظيم المجال البحرى الوطنى . أنظر فى تفصيلات ذلك المرجع السابق ذات الاشارة.

ولكن هذه الآراء لم تلق آذانا صاغية لتعارضها مع فلسفة التوازن الدقيق الذى قامت عليه المنطقة الاقتصادية الخالصة، وتم اقرار نص المادة ١/٥٨ بصيغته المتقدمة، ويذهب الفقه الغالب الى القول بأن تكون ممارسة تلك الحريات فى المنطقة الاقتصادية الخالصة فى إطار الاستخدامات المعقولة raisonnable ، بما يتفق والمراعاه الواجبة لحقوق الدولة الساحلية وواجباتها، مع الامتثال للقوانين والأنظمة التى تسنها الدولة وفقا لأحكام الاتفاقية الجديدة وغيرها من قواعد القانون الدولى الأخرى ذات الصلة، وهو الاتجاه الذى كان سائدا فيما يتعلق بتفسير حق الدول الغير فى إرساء الكابلات والأنابيب فى ظل إتفاقية الجرف القارى لعام ١٩٥٨ [١].

٢ - حق الدول الحبيسة فى المشاركة فى الثروات الحية للمنطقة الاقتصادية الخالصة :

٩٥٢ - أفردت الاتفاقية الجديدة الجزء العاشر منها لحق وصول الدول غير الساحلية الى البحر ومنه وحرية المرور العابر، وعرفت المادة ١/١٣٤ - أ الدولة الحبيسة أو غير الساحلية [٢] .Land-Locked States بأنها تعنى كل دولة ليس لها ساحل بحرى .

وقد طالبت الدول الحبيسة منذ وقت بعيد بحقوق على ثروات البحار التى تشاطىء الدول المجاورة لها ، وكان مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار مناسبة

(١) أنظر المرجع السابق ذات الاشارة والمراجع التى أشار إليها وقد لاحظ البعض أن نص المادة ١/٥٨ فى صياغته النهائية عندما تحدث عن «غير ذلك مما يتصل بهذه الحريات من أوجه إستخدام البحر المشروعة دوليا كتلك المرتبطة بتشغيل السفن والطائرات والكابلات وخطوط الأنابيب المغمورة، والمتفقة مع الأحكام الأخرى من هذه الاتفاقية» قد أزال اللبس والغموض الذى كان يحيط بصياغة النص المقابل فى المراحل الأولى من إعداد الاتفاقية، عندما كان يتحدث عن الاستخدامات الاخرى لأعالى البحار المعترف بها بوجه عام والمتفقة مع المبادئ الواردة فى ميثاق الأمم المتحدة وغيرها من قواعد القانون الدولى.

فالنص الجديد (١/٥٨) إذ ربط بين الاستخدامات الاخرى المشروعة للبحر بالأعمال المرتبطة بأعمال السفن والطائرات والكابلات والانابيب البحرية المغمورة يكون قد حدد مفهوم هذه الاستخدامات على وجه الدقة ، وأزال الغموض .

ومن ثم فليس لسفن الدول الأخرى فى المنطقة الاقتصادية الخالصة القيام بالمناورات أو إطلاق الصواريخ أو إجراء المناورات الجوية أو إقامة الملاهى العائمة أو مراكز إرسال للاذاعة المرئية .

أنظر المرجع السابق ص ٣١٠ ، ٣١١.

(٢) يبلغ عدد الدول الحبيسة ٣٠ دولة أنظر بيانا بتلك الدول مؤلفنا القانون الدولى للبحار «الطبعة الثانية» المرجع السابق الإشارة إليه ص ٨٥ هامش (١) وأنظر فى دراسة الدول الحبيسة وحقها فى الوصول الى البحار .

Caflisch, Lucuis C.

The Access of Land Locked states to the sea.

Revue Iranienne des Relations Interantionles No 5-6 hiver 1975-76 pp. 53 ff.

للإعراب عن هذه المطالبة والتأكيد عليها ، وتعددت المشروعات التى عالجت جوانب هذا الموضوع ، وتنوعت فى مجال تقريرها لحقوق الدول الحبيسة على ثروات المنطقة الاقتصادية الخالصة تنوعاً كبيرا ، فبينما ذهبت بعض تلك المشروعات الى تقرير حقوق للدول الحبيسة على ثروات المنطقة الاقتصادية الخالصة الطبيعية غير الحية والحية على حد سواء ، ذهب البعض الآخر الى إقرار ذلك الحق فيما يتعلق بالثروات الحية فحسب ، كما تنوعت بصدد الضوابط التى وضعتها لمباشرة ذلك الحق تنوعا كبيرا أيضا .

وقد جاء نص المادة ٦٩ من الاتفاقية مقررا حق الدول الحبيسة فى المشاركة فى ثروات المنطقة الاقتصادية الخالصة ، وقاصرا ذلك الحق على فائض الثروات الحية ، وواضعا الضوابط التى تحكم ذلك حيث نص :

« ١- يكون للدول غير الساحلية الحق فى المشاركة على أساس منصف فى إستغلال جزء مناسب من فائض الموارد الحية للمناطق الإقتصادية الخالصة للدول الساحلية الواقعة فى نفس المنطقة دون الإقليمية أو الاقليمية ، مع مراعاة ما يتصل بذلك من الظروف الإقتصادية والجغرافية لجميع الدول المعنية ، وطبقاً لأحكام هذه المادة ولأحكام المادتين ٦١ و ٦٢ .

٢ - تحدد الدول المعنية أحكام وصور هذه المشاركة عن طريق إتفاقات ثنائية أو دون إقليمية أو إقليمية تراعى ، بين أمور أخرى :

(أ) ضرورة تفادى إحداث آثار ضارة بالمجتمعات المتعيشة بصيد الأسماك أو ضارة بصناعات صيد الاسماك فى الدولة الساحلية .

(ب) مدى مشاركة الدولة غير الساحلية وفقاً لأحكام هذه المادة ، أو مدى حقها بمقتضى الاتفاقات الثنائية أو دون الاقليمية أو الاقليمية القائمة فى المشاركة فى إستغلال الموارد الحية للمناطق الاقتصادية الخالصة للدول الساحلية الاخرى .

(جـ) مدى مشاركة الدول غير الساحلية الأخرى والدول المتضررة جغرافياً فى إستغلال الموارد الحية للمنطقة الاقتصادية الخالصة للدولة الساحلية وما يترتب على ذلك من حاجة إلى تفادى تحميل أية دولة ساحلية وحدها ، أو تحميل جزء منها ، عبئاً خاصاً .

(د) الحاجات التغذوية لسكان كل من الدول المعنية .

٣- حين تقارب قدرة دولة ساحلية على الجنى حداً يمكنها من جنى كامل كمية الصيد المسموح بها من الموارد الحية لمنطقتها الاقتصادية الخالصة ، تتعاون الدولة

الساحلية والدول المعنية الأخرى فى وضع ترتيبات منصفة على صعيد ثنائى أو دون إقليمى أو إقليمى لكى تسمح للدول غير الساحلية النامية الواقعة فى نفس المنطقة دون الاقليمية أو الاقليمية المشاركة فى إستغلال الموارد الحية للمناطق الاقتصادية الخالصة للدول الساحلية الواقعة فى المنطقة دون الاقليمية وفقاً لما تقتضيه الظروف وبشروط مرضية لجميع الأطراف . وتؤخذ فى الاعتبار أيضاً ، فى تنفيذ هذا الحكم ، العوامل المذكورة فى الفقرة ٢ .

٤ - لا يحق للدول غير الساحلية المتقدمة النمو ، بموجب أحكام هذه المادة ، المشاركة فى إستغلال الموارد الحية إلا فى المناطق الاقتصادية الخالصة للدول الساحلية المتقدمة النمو الواقعة فى نفس المنطقة دون الاقليمية أو الاقليمية ، على أن يوضع فى الاعتبار مدى مراعاة الدولة الساحلية ، فى إتاحتها لدول أخرى الوصول الى الموارد الحية لمنطقتها الاقتصادية الخالصة ، الحاجة الى الاقلال الى أقصى حد من الآثار الضارة بالمجتمعات المتعيشة بصيد الأسماك ومن الاختلال الاقتصادى فى الدول التى إعتاد مواطنوها الصيد فى المنطقة .

٥ - لا تخل الأحكام المذكورة أعلاه بالترتيبات الأخرى المتفق عليها فى المناطق دون الاقليمية أو الاقليمية حيث يجوز للدول الساحلية أن تمنح الدول غير الساحلية الواقعة فى نفس المنطقة الاقليمية الفرعية أو الاقليمية حقوقاً متساوية أو تفضيلية لاستغلال الموارد الحية فى المنطقة الاقتصادية الخالصة » (١).

٩٥٣ - وتجدر الإشارة الى أن هذا الحق للدول الحبيسة فى المشاركة فى الثروات الحية للمنطقة الاقتصادية الخالصة لايسرى فى حالة الدولة الساحلية التى يعتمد

---

(١) وتجدر الاشارة إلى أن نص المادة ٦٩ من النص المركب غير الرسمى الذى أقرته دورة المؤتمر فى جنيف فى مارس ١٩٧٨ كان يجرى على النحو الآتى :

حقوق الدول غير الساحلية :

« ١ -يكون للدول غير الساحلية حق المشاركة فى استغلال الموارد الحية للمناطق الاقتصادية الخالصة للدول الساحلية الملاصقة على أساس منصف مع مراعاة ما يتصل بالأمر من ظروف إقتصادية وجغرافية لجميع الدول المعنية. وتحدد الدول المعنية أحكام وشروط هذه المشاركة عن طريق إتفاقات ثنائية أو دون اقليمية أو إقليمية على أن لا يكون للدول غير الساحلية المتقدمة النمو أن تمارس حقوقهاإلا فى المناطق الاقتصادية الخالصة المتاخمة لدول ساحلية متقدمة النمو.

٢ - تخضع هذه المادة لأحكام المادتين ٦١ ، ٦٢.

٣ - لاتخل الفقرة ١ بالترتيبات المتفق عليها فى المناطق الاقليمية التى يمكن فيها للدول الساحلية أن تمنح الدول غير الساحلية فى الإقليم نفسة حقوقا متساوية أو تفضيلية فى إستغلال الموارد الحية فى المناطق الاقتصادية الخالصة ».

إقتصادها إعتمادا شبه كلى على استغلال الموارد الحية لمنطقتها الإقتصادية الخالصة (المادة ٧١) .

ومن ناحية أخرى لا يجوز للدولة الحبيسة أن تنقل حقوق إستغلال الموارد الحية المقررة لها بموجب المادة ٦٩ ، بشكل مباشر أو غير مباشر الى دولة ثالثة أو الى رعاياها ، سواء بالتأجير أو بالترخيص أو بإقامة مشروعات مشتركة أو بأية طريقة أخرى ما لم يكن هناك إتفاق بين الدول المعنية على غير ذلك(١) .

٣ - حق الدول المتضررة جغرافياً فى المشاركة فى الثروات الحية للمنطقة الإقتصادية الخالصة :

٩٥٤ - على الرغم من الخلافات التى أثارها تعبير الدول المتضررة جغرافياً Geographically disadvantaged States وتعذر الاتفاق على تعريف دقيق وواضح للمقصود به ، لإدعاء عدد كبير من الدول بإنطباق الوصف عليها لأسباب متنوعة (٢)، فإن نص المادة ٧٠ من الإتفاقية قد حدد المقصود بتلك الدول فى فقرته الثانية التى قررت « لأغراض هذا الجزء ، تعنى « الدول المتضررة جغرافياً » الدول الساحلية بما فيها الدول المشاطئة لبحار مغلقة أو شبه مغلقة، التى يجعلها موقعها الجغرافى معتمدة فى حصولها على إمدادات كافية من الأسماك لاغراض تغذية سكانها أو جزء من سكانها على إستغلال الموارد الحية للمناطق الإقتصادية الخالصة لدول أخرى واقعة فى نفس المنطقة دون الاقليمية وكذلك الدول الساحلية التى لا تستطيع ادعاء مناطق اقتصادية خالصة خاصة بها».

---

(١) حيث نصت المادة ٧٢ من الاتفاقية الجديدة :

« ١ - لاتنقل حقوق إستغلال الموارد الحية المنصوص عليها بموجب المادتين ٦٩ ، ٧٠، بشكل مباشر أو غير مباشر، الى دول ثالثة أو الى رعاياها،سواء بالتأجير أو بالترخيص أو باقامة مشاريع مشتركة أو بأية طريقة أخرى يكون لها إحداث ذلك النقل ما لم تتفق الدول المعنية على غير ذلك.

لا يحول الحكم الآنف الذكر دون حصول الدول المعنية على مساعدة فنية أو مالية من دول ثالثة أو من منظمات دولية بغرض تيسير ممارسة الحقوق المنصوص عليها فى المادتين ٦٩ ، ٧٠، بشرط أن لا يكون لهذه المساعدة الاثر المشار اليه فى الفقرة ١.

(٢) منها قصر الساحل البحرى، أو عدم وجود مطل على بحار دافئة، أو ضآلة الثروات الطبيعية الكامنة فى البحار المجاورة للدولة، سواء الحية أو غير الحية،أو تلاقى المناطق الاقتصادية الخالصة لدول متجاورة أو متقابلة على امتدادات قريبة.

وهناك ٦٨ دولة تعتبر دولاً متضررة من الناحية الجغرافية من بينهما جمهورية مصر العربية، أنظر بيانا بتلك الدول مؤلفنا القانون الدولى للبحار ، المرجع السابق الاشارة إليه ص ٩١ هامش (١) .

٩٥٥ - وقد وضعت المادة ١/٧٠ المبدأ العام فيما يتعلق بحق الدول المتضررة جغرافيا فى المشاركة فى الثروات الحية للمناطق الاقتصادية لخالصة للدول المجاورة بنصها علي أن «يكون للدول المتضررة جغرافيا الحق فى المشاركة على أساس منصف فى إستغلال جزء مناسب من فائض الموارد الحية للمناطق الاقتصادية الخالصة للدول الساحلية الواقعة فى نفس المنطقة دون الاقليمية أو الاقليمية ، مع مراعاة ما يتصل بذلك من الظروف الاقتصادية والجغرافية لجميع الدول المعنية، وطبقا لأحكام هذه المادة ولأحكام المادتين ٦١ ، ٦٢ ». ثم جاءت الفقرة الثالثة من المادة ٧٠ لتحديد ضوابط هذه المشاركة وكيفية تحقيقها من الناحية العملية حيث قررت : « تحدد الدول المعنية أحكام وصور هذه المشاركة عن طريق إتفاقات ثنائية أو دون إقليمية أو إقليمية تراعى فيها، بين أمور أخرى :

(أ) ضرورة تفادى إحداث آثار ضارة بالمجتمعات المتعيشة بصيد الاسماك أو ضارة بصناعات صيد الاسماك فى الدول الساحلية.

(ب) مدى حقها ، أو مدى حقها بمقتضى الاتفاقات الثنائية أو دون الاقليمية أو الاقليمية القائمة، فى إستغلال الموارد الحية للمناطق الاقتصادية الخالصة للدول الساحلية الاخرى.

(جـ) مدى مشاركة الدول الاخرى المتضررة جغرافيا والدول غير الساحلية فى استغلال الموارد الحية للمنطقة الاقتصادية الخالصة للدول الساحلية وما يترتب على ذلك من حاجة إلى تفادى تحميل أية دولة ساحلية وحدها، أو تحميل جزء منها، عبئا خاصاً.

(د) الحاجات التغذوية لسكان كل من الدول المعنية».

٩٥٦ - وأشارت الفقرة الرابعة من المادة ٧٠ إلى تلك الحالة التى تكون فيها الدولة الساحلية قادرة على جنى كامل كمية الصيد المتاحة فى منطقتها الاقتصادية الخالصة واضعة بشأنها حكما خاصا حيث جاء بها «حين تقارب قدرة دولة ساحلية على الجنى حدا يمكنها من جنى كامل كمية الصيد المسموح بها من الموارد الحية لمنطقتها الاقتصادية الخالصة ، تتعاون الدولة الساحلية والدول المعنية الأخرى فى وضع ترتيبات منصفة على صعيد ثنائى أو دون إقليمى أو إقليمى لكى تسمع للدول النامية المتضررة جغرافيا والواقعة فى نفس المنطقة دون الاقليمية أو الاقليمية المشاركة فى إستغلال الموارد فى المنطقة دون الاقليمية أو الاقليمية، وفقا لما تقتضيه الظروف وبشروط مرضية لجميع الأطراف. وتؤخذ فى الاعتبار أيضا، فى تنفيذ هذا الحكم ، العوامل المذكورة فى الفقرة ٣». ومن ناحية أخرى حرمت الفقرة الخامسة من المادة ذاتها على

الدول المتضررة جغرافيا التى تنتمى إلى طائفة الدول المتقدمة النمو من الحق فى المشاركة فى إستغلال الثروات الحية إلا فى المناطق الاقتصادية الخالصة لدولة من الدول المتخلفة إقتصاديا [١]

وأخيرا جاءت الفقرة السادسة من المادة ٧٠ لتقرر جواز الاتفاق بين الدول على ما يخالف تلك الاحكام المتقدمة [١].

٩٥٧ - وتجدر الاشارة إلى أن هذا الحق للدول المتضررة جغرافياً فى المشاركة فى الثروات الحية للمنطقة الاقتصادية الخالصة ، يخضع لذات القاعدة التى سبقت الاشارة اليها فيما يتعلق بحق الدول الحبيسة ، من حيث عدم سريانه فى حالة الدولة الساحلية التى يعتمد إقتصادها إعتمادا شبه كلى على إستغلال الموارد الحية لمنطقتها الاقتصادية الخالصة (المادة ٧١) وعدم جواز نقل تلك الحقوق المقررة لها بموجب

(١) حيث نصت على أنه «لا يحق للدول المتقدمة النمو المتضررة جغرافيا، بموجب أحكام هذه المادة ، المشاركة فى إستغلال الموارد الحية إلا فى المناطق الاقتصادية الخالصة للدول الساحلية المتقدمة النمو الواقعة في نفس المنطقة دون الاقليمية أو الاقليمية ، على أن يوضع فى الاعتبار مدى مراعاة الدولة الساحلية ، فى إتاحتها لدول أخرى الوصول إلى الموارد الحية لمنطقتها الاقتصادية الخالصة، للحاجة إلى الاقلال إلى أدنى حد من الآثار الضارة بالمجتمعات المتعيشة بصيد الاسماك ومن الاختلال الاقتصادى فى الدول التى إعتاد مواطنوها الصيد فى المنطقة».

(٢) وقد نصت «لا تخل الاحكام المذكورة أعلاة بالترتيبات المتفق عليها فى المناطق دون الاقليمية أو الاقليمية حيث يجوز للدول الساحلية أن تمنح الدول المتضررة جغرافيا الواقعة فى نفس المنطقة دون الاقليمية أو الاقليمية حقوقا متساوية أو تفضيلية لاستغلال الموارد الحية فى المنطقة الاقتصادية الخالصة».

وتجدر الاشارة إلى أن نص المادة ٧٠ من النص المركب غير الرسمى كان يجرى على النحو التالي:
«حقوق بعض الدول الساحلية النامية فى منطقة دون إقليمية أو إقليمية.

١ - أن يكون للدول الساحلية التى تقع فى منطقة دون إقليمية أو فى منطقة إقليمية خصائصها الجغرافية تجعل هذه الدول شديدة الاعتماد فى مواجهة الحاجات الغذائية لسكانها ، على إستغلال الموارد الحية فى المناطق الاقتصادية الخالصة للدول المجاورة لها وكذلك للدول الساحلية النامية التى لا تستطيع إدعاء مناطق اقتصادية خالصة لها، الحق فى المشاركة على أساس منصف فى إستغلال الموارد الحية فى المناطق الاقتصادية الخالصة للدول الاخرىْ في المنطقة دون الاقليمية أو المنطقة الاقليمية .

٢ - تحدد الدول المعنية شروط وأحكام مثل هذه المشاركة عن طريق إتفاقات ثنائية أو دون اقليمية تراعى فيها الظروف الاقتصادية والجغرافية ذات العلاقة لجميع الدول المعنية بما فى ذلك الحاجة إلى تجنب إحداث آثار ضارة بمجتمعات صيادى السمك أو بصناعات صيد السمك فى الدول التى تجرى ممارسة حق المشاركة فى مناطقها .

٣ - تخضع هذه المادة لأحكام المادتين ٦١ ، ٦٢».

المادة ٧٠ بشكل مباشر أو غير مباشر الى دولة ثالثة أو إلى رعاياها سواء بالتأجير أو بالترخيص ، أو بإقامة مشروعات مشتركة أو بأية طريقة أخرى ما لم يكن هناك إتفاق بين الدول المعنية على غير ذلك (المادة ٧٢) .

ثانيا : إلتزامات الدول الغير وواجباتها فى المنطقة الإقتصادية الخالصة :

٩٥٨ - إذا كان للدول الغير من الحقوق والحريات المقررة فى المنطقة الاقتصادية الخالصة بموجب أحكام الاتفاقية الجديدة ، فإن من البديهى أن يقابل تلك الحقوق والحريات ، بعض الالتزامات التى ترتبط بممارستها بالضرورة .

ويمكن ايجاز تلك الالتزامات والواجبات الملقاة على عاتق الدول الغير ، على النحو التالى :

١ - يقع على الدول الغير إلتزام عام بوجوب إيلاء المراعاة الواجبة لحقوق الدولة الساحلية وواجباتها فى المنطقة الاقتصادية الخالصة عند قيامها بممارستها حريات الملاحة والتحليق ، ووضع الكابلات وخطوط الانابيب المغمورة ، وغير ذلك مما يتصل بهذه الحريات من أوجه إستخدامات البحر المشروعة دولياً . ويتعين عليها أن تمتثل للقوانين والأنظمة التى تعتمدها الدولة الساحلية ، وفقاً لأحكام الاتفاقية الجديدة ، وقواعد القانون الدولى العام ، بالقدر الذى لا تتعارض به مع أحكام الجزء الخامس الخاص بالمنطقة الاقتصادية الخالصة [1] .

٢ - يتقيد رعايا الدول الأخرى الذين يقومون بالصيد فى المنطقة الاقتصادية الخالصة بتدابير الحفظ وبالشروط والأحكام الاخرى المقررة فى قوانين وأنظمة الدولة الساحلية ، التى تكون متمشية مع الاتفاقية . (مادة ٤/٦٢).

٣ - تتعاون الدول التى ترتحل إلى مناطقها الاقتصادية الخالصة أو تمر فيها أثناء إرتحالها أصناف بحرية نهرية السرء مع دولة المنشأ فيما يتعلق بحفظ وتنظيم إدارة أرصدة هذه الاصناف (المادة ٤/٦٦) .

٤ - عند وجود نفس الرصيد أو أرصدة من أنواع مترابطة فى المناطق الاقتصادية الخالصة، وقطاع واقع وراءها وملاصق لها، تسعى الدولة الساحلية ، والدول التى تقوم بصيد هذه الأرصدة فى القطاع الملاصق ، إما مباشرة أو عن طريق المنظمات دون الاقليمية أو الاقليمية المناسبة ، الى الاتفاق على التدابير اللازمة لحفظ هذه الأرصدة فى القطاع الملاصق (مادة ٢/٦٣).

---

(١) جاء بالمادة ٣/٥٨ «تولي الدول ، في ممارستها لحقوقها وأدائها لواجباتها بموجب هذه الاتفاقية في المنطقة الاقتصادية الخالصة ، المراعاة الواجبة لحقوق الدولة الساحلية وواجباتها، وتمتثل للقوانين والانظمة التي تعتمدها الدولة الساحلية وفقا لأحكام هذه الاتفاقية وغيرها من قواعد القانون الدولي بالقدر الذي لا تتنافي به مع هذا الجزء».

٥ - تتعاون الدول الأخرى التى يقوم رعاياها فى المنطقة الاقتصادية الخالصة بصيد الأنواع الكثيرة الارتحال (المدرجة فى المرفق الأول) مع الدول الساحلية ، مباشرة أو عن طريق المنظمات الدولية المناسبة، بهدف تأمين حفظ هذه الانواع والانتفاع بها على الوجه الأمثل فى جميع أنحاء المنطقة الاقليمية سواء داخل المنطقة الاقتصادية الخالصة أو خارجها. وفى المناطق الاقليمية التى لا يوجد لها منظمة دولية مناسبة وتتعاون الدولة الساحلية والدول الاخرى التى يقوم رعاياها بجنى هذه الانواع فى المنطقة الاقليمية من أجل إنشاء مثل هذه المنظمة وتشترك فى أعمالها (مادة ٦٤/١).

٦ - تلتزم الدول الغير أو المنظمات الدولية التى تعتزم القيام ببحث علمى بحرى فى المنطقة الاقتصادية الخالصة لدولة ساحلية أن تقوم بتزويد تلك الدولة بمعلومات بشأن ذلك المشروع [١]، ويتعين عليها من ناحية أخرى ، واجب الامتثال لبعض الشروط المتعلقة بضمان حقوق الدولة الساحلية فى أن تشترك ، إذا رغبت ، فى مشروع البحث العلمى أو أن تكون ممثلة فيه ، وضمان تزويد الدولة الساحلية بالمعلومات والنتائج التى يسفر عنها مثل ذلك البحث [٢] .

---

(١) حيت نصت المادة ٢٤٨ من الاتفاقية « علي الدول والمنظمات الدولية المختصةالتي تعتزم القيام ببحث علمي بحري في المنطقة الاقتصادية الخالصة أو علي الجرف القاري لدولة ساحلية أن تزود هذه الدولة، قبل الموعد المتوقع لبدء مشروع البحث العلمي البحري بستة أشهر على الأقل، بوصف كامل لما يلي :

(أ) طبيعة المشروع وأهدافه؛

(ب) والأسلوب والوسائل التي ستستخدم ، بما في ذلك أسماء السفن وحمولتها وطرازها وفئاتها ووصف للمعدات العلمية.

(جـ) والمناطق الجغرافية المحددة بدقة، المقرر أن يجري فيها المشروع.

(د) والتاريخ المتوقع لأول ولآخر رحيل لسفن البحث أو لتركيب المعدات وإزالتها ، حسب الاقتضاء.

(هـ) وإسم كل من المعهد الذي يرعي البحث ويديره والشخص المسئول عن المشروع .

(و) والمدي الذي يري أن من الممكن للدولة الساحلية في حدوده أن تشترك في المشروع أو أن تكون ممثلة فيه » .

(٢) وقد جاء بنص المادة ٢٤٩ من الاتفاقية :

« ١- تلتزم الدول والمنظمات الدولية المختصة عند اجراء البحث العلمي البحري فى المنطقة الاقتصادية الخالصة أو علي الجرف القاري لدولة ساحلية ، بالشرط التالية :

(أ) ضمان حقوق الدولة الساحلية في أن تشترك ، إذا رغبت ، في مشروع البحث العلمي البحري أو أن تكون ممثله فيه وخاصة علي ظهر سفن البحث وغيرها من السفن أو منشآت البحث العلمي ، كلما أمكن عملها ، دون دفع أي أجر لعلماء الدولة الساحلية ودون إلزامها بالاسهام في تكاليف المشروع ؛

(ب) تزويد الدولة الساحلية ، بناء علي طلبها ، بالتقارير الاولية بأسرع ما يمكن عمليا وبالنتائج =

٧- يقع على عاتق الدول الغير إلتزام عام بحماية البيئة البحرية والحفاظ عليها (المادة ١٩٢) . ويتعين على جميع الدول الساحلية وغير الساحلية ، عند مباشرتها للحريات المقررة لها فى المنطقة الاقتصادية الخالصة أن تلزم السفن والطائرات التى تحمل علمها أو المسجلة لديها بأن تلتزم بعدد من القواعد والنظم التى تكفل منع وخفض ومكافحة تلوث البيئة البحرية الناتج عن إلقاء هذه السفن أو الطائرات للمخلفات ، بحيث لا تكون هذه القوانين والانظمة والتدابير الوطنية أقل فعالية ، فى منع هذا التلوث وخفضه والسيطرة عليه ، من الأنظمة والمعايير العالمية (مادة ٥و ٢١) .

وتضمن الدول إمتثال السفن الرافعة لعلمها أو المسجلة فيها للقواعد والمعايير الدولية المنطبقة والموضوعة عن طريق منظمة دولية مختصة أو مؤتمر دبلوماسى عام ، ولقوانينها وأنظمتها وفقا لهذه الاتفاقية من أجل منع تلوث البيئة البحرية من السفن وخفضه والسيطرة عليه ، وتعتمد ، تبعا لذلك ، من القوانين والانظمة وتتخذ من التدابير الاخرى ما يلزم لتنفيذ هذه القواعد والمعايير والقوانين والانظمة ، بصرف النظر عن مكان وقوع الانتهاك .

المسألة الثالثة : تحديد المنطقة الاقتصادية الخالصة

نطاق المنطقة الاقتصادية الخالصة :

٩٥٩- وضعت المادة ٥٧ من الاتفاقية القاعدة العامة بشأن نطاق المنطقة الاقتصادية الخالصة بنصها على أن « لا تمتد المنطقة الاقتصادية الخالصة الى أكثر من ٢٠٠ ميل بحرى من خطوط الاساس التى يقاس منها عرض البحر الاقليمى » . والواقع أن قاعدة المائتى ميل بحرى كإمتداد للمنطقة الاقتصادية الخالصة ، قد لقيت

= والاستنتاجات النهائية بعد انجاز البحث ؛

(جـ) التعهد بتيسير حصول الدولة الساحلية ، بناء علي طلبها علي جميع البيانات والعينات المستمدة من مشروع البحث العلمي البحري وتزويدها كذلك ببيانات يمكن نسخها وبعينات يمكن تقسيمها دون المساس بقيمتها العلمية ؛

(د) تزويد الدولة الساحلية ، عند الطلب ، بتقييم لهذه البيانات والعينات ونتائج البحث أو تقديم المساعدة في تقييمها أو تفسيرها ؛

(هـ) ضمان إتاحة نتائج البحث علي الصعيد الدولي بالطرق الوطنية أو الدولية المناسبة ، وبأسرع ما يمكن عمليا ، رهنا بمراعاة الفقرة ٢ من هذه المادة ؛

(و) إعلام الدولة الساحلية فورا أي تغيير رئيسي في برنامج البحث ؛

(ز) إزالة منشآت أو معدات البحث العلمي أثر الانتهاء من البحث ، ما لم يتفق علي غير ذلك .

٢- لا تخل هذه المادة بالشروط التي تقررها قوانين وأنظمة الدولة الساحلية لممارسة صلاحيتها التقديرية في منح أو حجب الموافقة عملا بالفقرة ٥ من المادة ٢٤٦ ، بما في ذلك إشتراط الحصول علي موافقة مسبقة علي جعل نتائج البحث الخاصة بمشروع ينطوي علي أهمية مباشرة بالنسبة إلى إستكشاف وإستغلال موارد طبيعية متاحة علي الصعيد الدولي » .

القبول والتسليم بها بصفة عامة منذ البداية ، وترجع تلك القاعدة إلى دول أمريكا اللاتينية التى طرحتها غداة الحرب العالمية الثانية ، كنطاق لبحارها الاقليمية ، أو لمناطق الصيد الخاصة بها .

ويلاحظ أن المائتى ميل تحدد النطاق الخارجى للمنطقة الاقتصادية الخالصة ، ومن ثم فإنها تقاس من خطوط قياس البحر الاقليمى ، ولما كان البحر الاقليمى قد جرى تحديده بـ ١٢ ميل بحرى ، فإن نطاق المنطقة الاقتصادية لايتجاوز ١٨٨ ميلا بحرياً .

ومن ناحية أخرى فإن المائتى ميل هى الحد الاقصى لما يمكن أن يذهب اليه إمتداد المنطقة الاقتصادية ، ومن ثم فإن الدول تستطيع أن تتوقف بمناطقها الاقتصادية فى حدود دون ذلك الحد الاقصى ، ومن الطبيعى أن يكون للإعتبارات الجغرافية تأثيرها على تحديد إمتداد المنطقة الاقتصادية(١) .

بعض المشاكل التى يثيرها تحديد المناطق الاقتصادية الخالصة :

٩٦٠ - على أن تحديد المناطق الاقتصادية الخالصة للدول المختلفة يبدو أمراً على جانب كبير من الأهمية والدقة ، وأول ما يلاحظ فى هذا الصدد ، أن هناك تناقضات صارخة تتجلى فى أوضاع الدول المتميزة جغرافياً ، وتلك المتضررة جغرافيا ، فضلاً عن أن التسليم بالمناطق الاقتصادية الخالصة بالجزر قد أدى الى إبراز الكثير من أوجه التناقض المتعلقة بمساحات المناطق الاقتصادية الخالصة للدول المختلفة ، وحسبنا أن نشير على سبيل المثال الى أن المنطقة الاقتصادية الخالصة لجزر فوكلاند تتجاوز فى مساحتها نصف المساحة الكلية للمنطقة الاقتصادية للجزر البريطانية(٢).

فاذا ما طرحنا المفارقات الناجمة عن الاوضاع الجغرافية والطبيعية جانبا ، فان الكثير من المشاكل تثور بسبب تحديد المناطق الاقتصادية للدول المتقابلة أو المتجاورة ، وخاصة فيما يتعلق بالبحار المغلقة أو شبه المغلقة .

٩٦١ - وقد جاءت المادة ٧٤ بالقواعد المتعلقة بتعيين حدود المنطقة الاقتصادية الخالصة بين الدول ذوات السواحل المتقابلة أو المتجاورة فقررت :

١ - « يتم تعيين حدود المنطقة الاقتصادية الخالصة بين الدول ذات السواحل

---

(١) وكان ممثل ايسلندا قد أعلن أمام لجنة الاستخدامات انه ليس من الضرورى أن يكون نطاق المنطقة واحدا في جميع الاحوال بالنسبة لكافة الدول، بل من الممكن أن يتغير هذا النطاق تبعا للعوامل الاقتصادية أوالظروف الخاصة بدولة معينة أو إقليم بعينه.
أنظر في ذلك بحثنا السابق الاشارة إليه ص ٥٧ والمراجع التي أشار إليها.

(٢)أنظر في هذا المعنى - الوثائق الفرنسية المرجع السابق الاشارة إليه.

المتقابلة عن طريق الاتفاق على أساس القانون الدولى ، كما أشير اليه فى المادة ٣٨ من النظام الاساسى لمحكمة العدل الدولية ، بغية التوصل إلى حل منصف.

٢ - إذا تعذر التوصل إلى إتفاق فى غضون فترة معقولة من الزمن لجأت الدول المعنية إلى الاجراءات المنصوص عليها فى الجزء الخامس عشر.

٣ - فى إنتظار التوصل إلى إتفاق وفقا لما هو منصوص عليه فى الفقرة ٢١ تبذل الدول المعنية بروح من التفاهم والتعاون، قصارى جهودها للدخول فى ترتيبات مؤقتة ذات طابع عملى ، وتعمل خلال هذه الفترة الانتقالية على عدم تعريض التوصل إلى الاتفاق النهائى للخطر أو إعاقته، ولا تنطوى هذه الترتيبات على أى مساس بأمر تعيين الحدود النهائي.

٤ - عند وجود إتفاق نافذ بين الدول المعنية ، يفصل فى المسائل المتصلة بتعيين حدود المنطقة الاقتصادية الخالصة وفقا لأحكام ذلك الاتفاق».

٩٦٢ - وتجدر الاشارة هنا إلى نص المادة السادسة من إتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ بشأن الجرف القارى الذى كان ينص فى فقرتيه الأولى والثانية على أنه :

« ١ - فى الحالات التى يكون فيها جرف قارى واحد واقعا بامتداد دولتين أو أكثر، شواطئها متقابلة، ترسم الحدود بينها فى الجرف القارى بمقتضى إتفاق تبرمه هذه الدول. وفى حالة عدم الاتفاق، وإذا لم تكن هناك ظروف خاصة تبرر عمل تحديد آخر، يكون الحد هو الخط الوسط الذى تكون جميع نقاطه على مسافات متساوية من أقرب نقط فى خط الاساس الذى يبدأ منه قياس عرض البحر الاقليمى لكل من هذه الدول .

٢ - حيثما يكون جرف قارى واحد واقعا بإمتداد أقاليم دول متجاورة يحدد الجرف القارى بإتفاق بين هذه الدول ، وفى حالة عدم الاتفاق، وإذا لم تكن هناك ظروف تستوجب إتباع طريقة أخرى فى التحديد بتطبيق طريقة المسافات المتساوية كأبعاد بين الحد الفاصل وأقرب نقط فى خط الاساس الذى يبدأ منه قياس عرض البحر الاقليمى لكل من هذه الدول» .

وقد أثار هذا النص الكثير من الانتقادات والمشاكل عند تطبيقه فى العمل ، وكان من أبرز الانتقادات التى وجهت إليه، قصور طريقة الخط الوسط عن تحقيق العدالة فى كثير من الحالات و فضلا عن غموض وصعوبة تحديد تعبير الظروف الخاصة التى تبرر الأخذ بتحديد آخر. كما أن عدم إنطواء ذلك النص على إلزام الدول المتقابلة أو المتجاورة (فى حالة قيام خلاف بينها حول تحديد الجرف القارى) بالالتجاء إلى وسائل تسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية كان واحدا من عيوبه الرئيسية .

٩٦٣ - وقد أخذت الاتفاقية الجديدة بمعيار يقترب من المعيار الذى سبق لمحكمة العدل الدولية الأخذ به فى قضية الجرف القارى لبحر الشمال فى ٢٠ فبراير ١٩٦٩ ، الذى أشار إلى وجوب تحديده بالاتفاق وفقا لمبادئ العدالة مع الأخذ بعين الاعتبار الظروف الخاصة .

ويلاحظ أن إتفاق الدول المتقابلة أو المتجاورة على تحديد مناطقها الاقتصادية على أساس المادة ٧٤ من الاتفاقية الجديدة يتعين أن يتم على أساس مبادئ القانون الدولى [١]، وهنا يتعين البحث فى قواعد المعاهدات الدولية النافذة، وقواعد العرف والمبادئ العامة للقانون ، ومن هذا المنطلق أيضا يكون من المتعين الالتجاء إلى القواعد المتعلقة بالتحديد، والتى سبق أن أرستها المادة السادسة من إتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ المشار إليها ، ولقواعد العرف الدولى ، التى حاول القضاء الدولى إستخلاصها وبلورتها، كما هو الشأن فى حكم محكمة العدل الدولية في قضية بحر الشمال فى عام ١٩٦٩ ، أو حكم محكمة التحكيم الفرنسية البريطانية فى النزاع بين الدولتين بشأن الجرف القارى الصادر فى ٣٠ يونيو ١٩٧٧ .

ويقوم النص الجديد على أساس فكرة الحل المنصف أى يعود إلى تأكيد فكرة العدالة أو الانصاف التى يتعين أن يستند إليها تحديد المناطق الاقتصادية الخالصة. وهو الأمر الذى يثير الكثير من الخلاف لصعوبة الاتفاق على مفهوم واضح ومحدد للمقصود بالحل المنصف .

وأخيرا فى حالة عدم الاتفاق بين الدول المعنية على تعيين حدود مناطقها الاقتصادية فإن الالتجاء الى وسائل تسوية المنازعات كما وردت بالقسم الخامس عشر من الاتفاقية أمرا متعينا.

البحار المغلقة وشبه المغلقة :

٩٦٤- تأخذ الاتفاقية الجديدة بعين الاعتبار الأوضاع الخاصة بالبحار المغلقة، وتفرد لها الجزء التاسع من الاتفاقية، حيث انطوت المادة ١٢٢ على تعريف البحر المغلق أو شبه المغلق مقررة بأنه يعنى خليجا ، أو حوضا أو بحرا تحيط به دولتان أو أكثر، ويتصل ببحر آخر أو بالمحيط بواسطة منفذ ضيق، أو يتألف كليا أو أساسا من البحار الاقليمية والمناطق الاقتصادية الخالصة لدولتين ساحليتين أو أكثر .

بينما أرست المادة ١٢٣ مبدأ تعاون الدول المشاطئة لبحار مغلقة، حيث نصت على أن « ينبغى أن تتعاون الدول المشاطئة لبحر مغلق أو شبه مغلق فيما بينها فى ممارسة ما لها من حقوق وأداء ما عليها من واجبات بمقتضى هذه الاتفاقية. وتحقيقا لهذه الغاية تسعى، مباشرة أو عن طريق منظمة إقليمية مناسبة إلى :

---

(١) انظر :

Oxman, Bernard. H. The Third United Nations Conference on The law of sea: The Ninth session (1980) A.J.I.L. vol 75 (1981) pp 231 F.

Caflisch, Lucius. Les zones maritimes sous juridiction nationale, leurs limites et leur délimitation. R.G.D.I.P. tome 84 1980/1 pp. 68 et ss.

(أ) تنسيق إدارة الموارد الحية للبحر وحفظها وإستكشافها وإستغلالها.

(ب) تنسيق أعمال حقوقها وواجباتها فيما يتعلق بحماية البيئة البحرية والحفاظ عليها.

(جـ) تنسيق سياساتها المتعلقة بالبحث العلمى والقيام، حيثما يقتضى الامر ببرامج مشتركة للبحث العلمى فى المنطقة.

(د) دعوة غيرها من الدول أو المنظمات الدولية المهتمة بالأمر، حسب الاقتضاء، لتتعاون معها فى العمل على تدعيم أحكام هذه المادة ».

٩٦٥ - ومن المتعين أن نشير هنا الى أن تعاون الدول المشاطئة لبحر مغلق أو شبه مغلق وفقا لنص المادة المتقدمة، لا يغنى عن، ولا يقوم مقام تحديد المناطق الاقتصادية للدول المشاطئة لتلك البحار، وهو الامر الذى تلابسه الكثير من الصعوبات والمشاكل الدقيقة، وخاصة فى البحار المغلقة أو شبه المغلقة التى تكثر بها الجزر.

وقد كان هذا الأمر محلا لنقاش مستفيض خلال دورات مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار، وقد جرى التركيز خلال تلك المناقشات على أهمية وضرورة مراعاة إعتبارات العدالة فى ذلك التحديد، وتجاوز المعايير الحسابية، وخاصة قاعدة الأبعاد المتساوية، التى كثيرا ما تؤدى إلى نتائج غير عادلة. وعلى أيه حال فإن الامر مرجعه اتفاق الاطراف، وفقا لنص المادة ٧٤ السابق الاشارة اليه.

ويلاحظ فى هذا المقام أنه فيما يتعلق بإستغلال الثروات غير الحية فى البحار المغلقة أو شبة المغلقة، فان نص المادة ١٢٣ لا يتضمن إلتزاما على عاتق الدول الشاطئية، بالتنسيق فيما يتعلق بإستكشاف وإستغلال تلك الثروات، حيث إنصرف نص المادة ١٢٣ من الاتفاقية الى الاشارة لتنسيق إستغلال الموارد الحية للبحر وحفظها وإستكشافها وإستغلالها. على أن ذلك لا يحول بطبيعة الحال، دون التعاون الاختيارى بين الدول المشاطئة لتلك البحار فى مجال إستكشاف الثروات غير الحية، وإستغلالها من خلال مشروعات مشتركة، أو تنظيم دولى.

المناطق الاقتصادية لجمهورية مصر العربية (مشاكل خاصة)

٩٦٦- واذا كانت المنطقة الاقتصادية الخالصة على هذا النحو الذى جرى تقنينه فى مشروع الاتفاقية الجديدة لقانون البحار، تنطوى على مزايا عديدة للدول الساحلية، فى مجال إستكشاف وإستغلال الثروات غير الحية، فى مسافة تمتد من حيث الأصل العام الى ١٨٨ ميل بحرى من الحدود الخارجية للبحر الاقليمى للدولة الساحلية. فإن من المتعين الاشارة إلى الأوضاع الجغرافية الخاصة بجمهورية مصر العربية فى هذا المجال، والى دقة المشاكل المتعلقة بتحديد مناطقها الاقتصادية.

البحر الابيض المتوسط :

٩٦٧ - فاذا ما نظرنا الى سواحل جمهورية مصر العربية على البحر الابيض

المتوسط، نلاحظ أن هذه السواحل تواجه عند أقصى الغرب بجزيرة كريت على بعد ١٩٠ ميل بحرى من السلوم، وجزيرة اسكاربانتو scarpanto على بعد ٢٢٠ ميل من مرسى مطروح، وفى مواجهة بورسعيد ودمياط تقع جزيرة قبرص على بعد ٢٠٠ ميل بحرى تقريبا. وتقع السواحل التركية فى مواجهة المنطقة الوسطى من الساحل المصرى على البحر الابيض المتوسط، وتبعد عن الاسكندرية بحوالى ٢٨٠ ميل بحري.

وهذه الاوضاع الجغرافية اذا ما أخذ معها بمعيار خط الوسط فإن إمتدادات المنطقة الاقتصادية لجمهورية مصر العربية لن تتجاوز ما بين ٩٠ الى ١٣٠ ميلا بحريا على طول سواحلها.

٩٦٨ - ونلاحظ من ناحية أخرى أن تحديد المنطقة الاقتصادية فى شرق الساحل المصرى على البحر الابيض المتوسط يتداخل مع المنطقة الاقتصادية الفسلطينية فى مواجهة قطاع غزة ، كما يصطدم أيضا بامتدادات المناطق الاقتصادية لاسرائيل ، ولبنان فضلا عن الامتداد الجنوبى لجزيرة قبرص.

إن الاتفاق على أساس مبادئ القانون الدولى مع تلك الدول على تحديد المناطق الاقتصادية المتقابلة أو المتجاورة لن يكون أمرا سهلا ميسورا، خاصة إذا ما وضعنا فى الاعتبارأن بعض تلك الدول لها مصالح ومطالبات تتعارض وتتصادم مع المصالح المصرية فى منطقتها الاقتصادية ، وحسبنا أن نشير إلى الوضع الخاص بالساحل الإسرائيلى ، حيث يمتد الجرف القارى إلى مسافات بعيدة نسبيا فى تلك المنطقة. وهذا هو ما دفع باسرائيل خلال دورات مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار، إلى التأكيد على ضرورة الفصل بين فكرة المنطقة الاقتصادية ونظرية الجرف القارى .لقد كانت إسرائيل طرفا فى اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ بشأن الجرف القارى، وكانت من أوائل دول حوض البحر الابيض المتوسط إهتماما بالجرف القارى ، حيث أصدرت بتاريخ ٣ أغسطس ١٩٥٢ إعلانا بمد سيادتها إلى قاع وأسفل قاع المناطق المغمورة المجاورة لسواحلها إلى الامتداد الذى يسمح عمق المياه باستغلال ثروات تلك المناطق .

ومن ناحية أخرى فقد أعلنت اسرائيل فى دورات مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار إحتفاظها بحقوقها فى الصيد فى المناطق المجاورة لها ، والتى كانت تعد من أعالى البحار بإعتباره حقا مكتسبا ، يجب ألا يتأثر بقواعد القانون الدولى الجديدة [1].

---

(١) أنظر :أقوال Rosenne المندوب الاسرائيلي أمام اللجنة الثانية ، في اجتماعها الثاني والعشرين بتاريخ ٣١ يوليو ١٩٧٤.
أنظر :
Third United Nations conference on the Law of the sea: Official Records, volume II, New York, 1975, p. 178.

البحر الأحمر:

٩٦٩ - يبلغ طول سواحل البحر الأحمر ٤٤٨١ كيلو متر ، تستأثر جمهورية مصر العربية بالجزء الشمالى الغربي، بساحل يبلغ طوله ٩٥٠ كيلو متر تقريبا، بينما يبلغ طول السواحل السعودية من الجهة الشرقية التى تقابل السواحل المصرية والسودانية ٢٣٢٨ كيلو متر.

وتشير الدراسات والبحوث العلمية التى أجريت فى الآونة الاخيرة إلى أن البحر الاحمر غنى بالثروات المعدنية، فضلا عن ثرواته الحية ذات القيمة الإقتصادية الكبيرة.

ويبلغ أقصى اتساع للبحر الاحمر ٢٨٠ كيلو متر، فإذا ما أضفنا إلى تلك الحقيقة. ذلك العدد الكبير من الجزر الصغيرة الموجودة بالقرب من السواحل المصرية (٢٦ جزيرة)، والسواحل السعودية (٥٠ جزيرة) لبدا لنا أن تحديد المناطق الإقتصادية لابد له أن يقوم على الاتفاق بين الدولتين طبقا لاحكام الاتفاقية الجديدة (المادة ٧٤). مع مراعاة أن البحر الاحمر هو من البحار شبه المغلقة ، التى يتعين أن تتعاون الدول المشاطئة لها فيما بينها من أجل ممارسة مالها من حقوق ، وما عليها من واجبات بمقتضى الاتفاقية الجديدة .

٩٧٠ - وقد أبرمت المملكة العربية السعودية وجمهورية السودان اتفاقية بتاريخ ١٦ مايو ١٩٧٤، منحت لكل من الدولتين بمقتضاها حقوقا سيادية مانعة على منطقة قاع البحر المجاورة لشواطئها إلى الخط الذى يبلغ فيه عمق المياه ١٠٠٠ متر ، مع إعتبار المنطقة التى تتجاوز ذلك الخط ، منطقة مشتركة و تمارس عليها كلتا الدولتين حقوقا سيادية متساوية على الثروات الطبيعية لهذه المنطقة . وقد اقتصرت هذه الاتفاقية على تنظيم حقوق الدولتين فيما يتعلق بالثروات غير الحية. وتقدم هذه الاتفاقية نموذجا لما يمكن أن يكون عليه اتفاق الدول المتقابلة و خاصة إذا ما وضعنا فى الاعتبار أن المنطقة التى تشير الدراسات والبحوث إلى وجود الثروات بها، تقع على الجانب السودانى فيما لو أخذ بخط الوسط لتحديد المناطق الاقتصادية.

٩٧١ - وإذا كان الاتفاق بين مصر والمملكة لعربية السعودية لا يثير مشاكل خاصة فيما يتعلق بتحديد المناطق الاقتصادية ، فإننا نعتقد من ناحية أخرى أن حوض البحر الأحمر يمكن أن يكون نموذجا للأخذ بمبدأ التنظيم الاقليمى لاستغلال ثرواته . ويمكن البدء فى إقامة تعاون بين كل من مصر والسودان والمملكة العربية السعودية ، كمرحلة أولى لتنظيم إقليمى يمكن أن يشمل فى المستقبل دول حوض البحر الأحمر جميعاً .

٩٧٢ - وقد أصدرت جمهورية مصر العربية إعلانا بشأن ممارسة مصر لحقوقها فى المنطقة الاقتصادية الخالصة ، ضمن الاعلانات التى أصدرتها بمناسبة التصديق

على إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار جاء به «إن جمهورية مصر العربية تباشر منذ اليوم حقوقها المقررة وفقا لأحكام الجزئين الخامس والسادس من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار فى المنطقة الاقتصادية الخالصة التي تقع وراء بحرها الاقليمى وتتاخمة على شواطئ البحرين المتوسط والأحمر.

كما أنها تباشر فى تلك المنطقة الحقوق السيادية لغرض إستكشاف وإستغلال الموارد الطبيعية ، الحية وغير الحية، للمياة التى تعلو قاع البحر، ولقاع البحر وباطن أرضه وحفظ هذه الموارد وإدارتها، وكافة أوجه النشاط الأخرى للإستكشاف والإستغلال الاقتصادى للمنطقة كإنتاج الطاقة من المياه والتيارات والرياح .

وأنها تمارس ولايتها على المنطقة الإقتصادية الخالصة على الوجه المبين بالاتفاقية فيما يتعلق بإقامة وإستعمال الجزر الصناعية والمنشآت والتركيبات والبحث العلمى البحرى وحماية البيئة البحرية والحفاظ عليها، والحقوق والواجبات الأخرى المنصوص عليها فى الاتفاقية .

وتعلن أنها تولى فى ممارستها لحقوقها وأدائها لواجباتها بموجب الاتفاقية فى المنطقة الاقتصادية الخالصة ، المراعاة الواجبة لحقوق الدول الأخرى وواجباتها وتتصرف على نحو يتفق مع أحكام الاتفاقية .

وتؤكد أنها تلتزم فى تعيين الحدود الخارجية لمناطقها الاقتصادية الخالصة بالقواعد والمعايير والإجراءات التى ورد النص عليها فى الاتفاقية .

وتعلن أنها تقوم بإتخاذ الترتيبات والتدابير الخاصة بتنظيم كافة الجوانب المتعلقة بمناطقها الاقتصادية الخالصة» .

٩٧٣ - وقد آثار هذا الإعلان تساؤلات عديدة وذلك بسبب عدم إنطوائه على تعيين للحد الخارجى للمناطق الاقتصادية الخالصة ، وتساءل البعض عما إذا كان هذا الإعلان مجرد إعراب عن الرغبة فى مباشرة مصر لحقوقها المقررة قانونا فى منطقتها الاقتصادية الخالصة ، حيث تصور هذا البعض أن مباشرة هذه الحقوق أمر يرتبط بتعيين الحد الخارجى للمناطق الاقتصادية لجمهورية مصر العربية . ونرى أن هذا التصورلا يستند إلى أساس من الواقع أو القانون ذلك أن لجمهورية مصر العربية أن تباشر حقوقها المقررة طبقا لأحكام إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار فى مناطقها الاقتصادية الخالصة على الرغم من عدم تعيين الحدود الخارجية لهذه المناطق بعد ، وذلك فى القدر المتيقن من هذه المناطق ألا وهو خط الوسط بالنسبة لدول التقابل، وخط النقاط المتساوية الابعاد بالنسبة لدول الجوار. ولا مرية فى أن هذه الممارسة تستند إلى أساس قانونى وطيد، وذلك حتى يتم التوصل إلى اتفاق مع دول الجوار ودول

التقابل على تعيين الحدود الفاصلة للمناطق الاقتصادية الخالصة لجمهورية مصر العربية عن المناطق المجاورة أو المقابلة. وهذا الحل يعتبر نوعا من الترتيبات المؤقتة ذات الطابع العملى التى أشارت إليها الفقرة الثالثة من المادة ٧٤ من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار ، والخاصة بتعيين حدود المنطقة الاقتصادية الخالصة بين الدول ذات السواحل المتقابلة أو المتلاصقة ، حيث نصت على أن «٣ - فى إنتظار التوصل إلى إتفاق وفقا لما هو منصوص عليه فى الفقرة ١ تبذل الدول المعنية، بروح من التفاهم والتعاون، قصارى جهودها للدخول فى ترتيبات مؤقتة ذات طابع عملى ، وتعمل خلال هذه الفترة الانتقالية على عدم تعريض التوصل إلى الإتفاق النهائى للخطر أو إعاقتة . ولا تنطوى هذه الترتيبات على أى مساس بأمر تعيين الحدود النهائى ».

المسألة الرابعة : الطبيعة القانونية للمنطقة الاقتصادية الخالصة:

٩٧٤- لا ريب أن تحديد الطبيعة القانونية للمنطقة الاقتصادية الخالصة يعد أمرا بالغ الدقة والصعوبة ، فهى تبدو بمثابة ثورة على التقسيمات التقليدية المستقرة ، والمسلم بها فى القانون الدولى للبحار ، وقد جاء إقرارها فى الاتفاقية الجديدة بمثابة نوع من التوفيق بين المصالح المتعارضة للدول البحرية الكبري، ودول العالم الثالث، فى إطار ذلك الصراع العنيف الذى شهدته الأعوام الأخيرة ، بين الأفكار التقليدية العتيقة عن حرية البحار ، وبين المصالح الاقتصادية الحيوية للشعوب ، وخاصة شعوب العالم الثالث ، من أجل التوصل إلى تنظيم إقتصادى وقانونى جديد تعد المنطقة الاقتصادية الخالصة واحدة من أبرز أركانه .

ويمكن القول على وجه العموم ، أن محاولة تحديد الطبيعة القانونية للمنطقة الاقتصادية الخالصة، تتردد بين إتجاهات رئيسية ثلاثة: أولها هو ذلك الذى ينطلق من بداية التأكيد على وجوب النظر الى المنطقة الاقتصادية الخالصة بوصفها جزءا من أعالى البحار، تتقرر عليها بعض الحقوق الخالصة، أو التفضيلية للدولة الساحليةبيد أن تلك الحقوق لا ينبغى لها أن تؤثر على وصفها كجزء من أعالى البحار.

بينما يركز الاتجاه الثانى على وجوب النظر الى المنطقة الاقتصادية الخالصة، من وجهة الحقوق الاقليمية المقررة عليها للدولة الساحلية. ويتوسط فريق ثالث بين هاتين الوجهتين من النظر ويذهب الى القول بأن المنطقة الاقتصادية الخالصة، ليست بحرا إقليميا متسعا، ولكنها فى الوقت ذاته ليست جزءا من أعالى البحار، على إطلاق ذلك الوصف، وأنها من هذا المنطلق ذات وضع قانونى خاص.

أولا: اتجاه الدول البحرية الكبرى: المنطقة الاقتصادية الخالصة جزء من أعالى البحار:

٩٧٥ - ويؤكد هذا الرأى على أن الحقوق المقررة للدولة الساحلية فى المنطقة

الاقتصادية الخالصة، لا يمكن لها أن تؤثر على الطبيعة القانونية لتلك المنطقة بوصفها جزءا من أعالى البحار، وقد إستندت الى عدد من الحجج القانونية أهمها[1]:

١- أن منطلق إقامة وتقرير نظام المنطقة الاقتصادية الخالصة ليس هو المنطلق الاقليمى بحال من الأحوال ، فتقرير ذلك النظام يستهدف إنشاء منطقة يكون للدولة الساحلية فيها الحق فى إستكشاف وإستغلال الموارد الطبيعية. وهذه الحقوق للدولة الساحلية يمكن النظر إليها على أساس أنها حقوق أفضلية، أو حقوقا خالصة. ومفهوم حقوق الأفضلية يفهم فى ضوء ما فصلته محكمة العدل الدولية فى حكمها فى قضية المصايد بين المملكة المتحدة وأيسلندا فى عام ١٩٧٤. أما وصف الحقوق المقررة للدولة الساحلية بالخالصة أو المانعة فيتعين أن يفهم فى ضوء ما قررته اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ بشأن الجرف القارى، بمعنى أنه فى حالة عدم قيام الدولة الساحلية باسكتشاف واستغلال الثروات الطبيعية لجرفها القاري، فلا يجوز لأية دولة القيام بذلك بغير اذن صريح من الدولة الساحلية.

٢- وأنه فيما عدا حقوق الدولة الساحلية المقررة على ثروات المنطقة الاقتصادية الخالصة، فإنه لا يجوز للدولة الساحلية إدعاء أية حقوق تؤدى الى اعتبار المنطقة الاقتصادية الخالصة أو أجزاء منها فى حكم البحر الاقليمي، أو فرض أو ممارسة السيادة الاقليمية عليها. وأن وضع المنطقة الاقتصادية الخالصة فى ضوء ذلك الادراك الواضح، يكون شبيها الى حد كبير بالوضع الخاص بالمصايد التى تقع فى مناطق مجاورة للبحر الاقليمي، يخرج عن حدود الولاية الاقليمية للدولة الساحلية، وتتقرر عليها حقوق أفضلية للدولة الساحلية.

٣- أنه فى ظل المادة الاولى من إتفاقية جنيف بشأن أعالى البحار لعام ١٩٥٨، ينصرف إصطلاح أعالى البحار High Seas الى التعبير عن كافة أجزاء البحار التى لا تعتبر داخلة فى مفهوم البحر الاقليمى أو المياه الداخلية. ولما كانت المنطقة الاقتصادية الخالصة ليست من قبيل المياه الداخلية أو البحر الاقليمى فإنها تكون داخلة فى مفهوم أعالى البحار. ومما يؤكد هذا الفهم ويؤيده أن القانون الدولى يعرف حالات تتقرر فيها للدولة الساحلية حقوقا على أجزاء البحار أو المحيطات المجاورة، دون أن يوثر ذلك على طبيعتها القانونية والمثل البارز الذى يساق فى هذا السبيل، هو ما تقرر للدولة الساحلية من حقوق على جروفها القارية، دون أن يكون لذلك تأثير على طبيعة المياه التى تعلوها بوصفها من أعالى البحار.

---

(١) أنظر في استعراض ودراسة تلك الحجج :

Dr. Awadh Mohamed Al MOUR

The Legal status of The Exclusive Economic zone. Revue Egypienne de droit International. Vol 33 (1977) pp. 38 ff.

٤- أن المنطقة الاقتصادية الخالصة هى بمثابة أحد جوانب الصفقة الشاملة package deal التى تمثلها الاتفاقية للجديدة، يتعين أن تضع فى الاعتبار المصالح المتعارضة للدولة الساحلية وللدول الأخرى، فلا يكون تقرير الحقوق للدول الساحلية على حساب الدول الأخرى فى المنطقة الاقتصادية الخالصة. وأن أى إتجاه نحو عدم إعتبار المنطقة الاقتصادية بمثابة جزء من أعالى البحار، سوف يقود إلى نتيجة حتمية، ألا وهى تشجيع الدول الساحلية على إعتبار المنطقة الاقتصادية الخالصة، بمثابة جزء من بحارها الاقليمية، وفرض سيادتها الاقليمية عليها. وتبدو خطورة هذه النتيجة، فى ضوء إدراك الاتجاه الاقليمى القوى الذى جرى التعبير عنه إبان دورات مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار، وما يمكن أن يكون لذلك من تأثير بالغ على مصالح الدول البحرية .

ثانيا : اتجاه الدول الساحلية: المنطقة الاقتصادية الخالصة تخضع لولاية الدول الساحلية (١) :

٩٧٦ - حرصت الدول الساحلية على التصدى لحجج الدول البحرية الكبري، والتأكيد على وجوب إخضاع المنطقة الاقتصادية الخالصة للولاية الوطنية، والتشديد على وجوب عدم اعتبارها جزءا من أعالى البحار على اطلاق ذلك الوصف، واستندت الى عدد من الأسانيد القانونية كان من أهمها:

١- أن إعتبار المنطقة الاقتصادية الخالصة ، منطقة تخضع لولاية الدولة الساحلية، وممارسة تلك الولاية لا يمكن أن تؤثر بحال من الأحوال على الحقوق المقررة فى المنطقة للدول الأخرى ، وخاصة تلك المتعلقة بحرية الملاحة والاتصالات، أوتؤدى إلى المساس بها ، طالما أنها لا تتداخل أو تتعارض مع حقوق الدولة الساحلية وواجباتها فى المنطقة . وأن الاعتراف للدول الاخرى بحقوق الملاحة والاتصال فى المنطقة الاقتصادية الخالصة ، هو أمر تضمنه الدول الساحلية فى تلك المنطقة .

٢ - أن الإدعاء بأن المنطقة الاقتصادية الخالصة جزء من أعالى البحار ، لا يتفق مع طبيعتها ، ولا مع الولاية المقررة عليها للدولة الساحلية عليها. كما أنه يمكن أن يؤدى إلى تعريض أمن الدولة الساحلية ، ومصالحها الحيوية لأفدح الأخطار ، فى حالة قيام الدول الأخرى بممارسة المناورات العسكرية البحرية، أو أية أعمال تتعلق بأمن الدولة الساحلية فى مفهومها العام ، مثل أعمال الدعاية المناهضة، أو جمع المعلومات والتجسس .

---

(١) أنظر في استعراض ودارسة تلك الحجج :
مقال الدكتور عوض المر السابق الاشارة إليه ص ٤٢ وما بعدها .

٣ - أن حقوق الدولة الساحلية في المنطقة الاقتصادية الخالصة ليست قاصرة فحسب على الثروات الطبيعية، ولكنها تشمل كذلك كافة أوجة الاستغلال الاقتصادى للمنطقة ، مثل توليد الطاقة من المياه والرياح ، فضلا عن إقامة وتشغيل وإستخدام الجزر الصناعية وغيرها من المنشآت ، فوق ما هو مقرر للدولة الساحلية من حقوق فى مجالات البحث العلمي، وحماية البيئة البحرية . وهو ما يعنى بوضوح أن حقوق الدولة الساحلية على المنطقة الاقتصادية الخالصة تتجاوز كثيرا الحقوق المقررة على مناطق الصيد، ومن ثم فإنه لا يمكن قبول تشبيه المنطقة الاقتصادية الخالصة بمناطق الصيد.

٤ - أنه إذا كانت بعض دول أمريكا اللاتينية، وبعض الدول الافريقية قد ذهبت إلى المبالغة فى الادعاء ببحار إقليمية تمتد إلى مائتى ميل بحرى ، فإن موقف الدول البحرية الكبرى فى مواجهة ذلك الادعاء من خلال التأكيد على أن المنطقة الاقتصادية يتعين أن ينظر إليها بوصفها جزءا من أعالى البحار ، وهو ولا شك موقف متطرف ، ولا يؤدى إلى تسوية الخلاف تسوية معقولة ، فإن التسوية المقبولة لذلك الخلاف يمكن أن تتحقق من خلال التسليم بأن المنطقة الاقتصادية الخالصة، لا تعتبر جزءا من أعالى البحار وأنها فى الوقت ذاته ليست جزءا من البحر الاقليمي، أو بحرا اقليميا متسعاً.

ثالثاً : الاتجاه القائل بوجوب النظر إلى المنطقة الاقتصادية الخالصة بوصفها ذات وضع قانونى خاص «Sui Generis» :

٩٧٧ - وينطلق أنصار هذا الاتجاه الذى جرى التعبير عنه خلال دورات مؤتمر الامم المتحدة الثالث لقانون البحار ، من الحجة الاخيرة للدولة الساحلية ، وحاصلها التأكيد على أن المنطقة الاقتصادية الخالصة، ليست جزءا من أعالى البحار ، ولكنها في الوقت ذاته ليست بحرا إقليميا متسعا، وإنما يتعين النظر إليها بوصفها ذات مركز قانونى خاص «Sui Generis» . فهى بمثابة منطقة انتقالية Une zone intermediaire بين البحار الاقليمية، التى تتمتع الدولة الساحلية عليها بحقوق شبه كاملة، وبين أعالى البحار حيث الحريات التقليدية المطلقة لكافة الدول. وأن المنطقة الاقتصادية الخالصة كانت فى حقيقة الأمر بمثابة نوع من الحل الوسط، بين إتجاه الدول الساحلية نحو بسط ولايتها الاقليمية على مسافات كبيرة من البحر العالي، من أجل الإنفراد بثرواتها وحماية بيئتها البحرية ، والحفاظ على أمنها، وبين إتجاه الدول البحرية، الكبرى فى مواجهة هذا التيار، ومحاولة قصره على أدنى إمتداد ممكن ، وبأقل قدر من السلطات والاختصاصات الاقليمية فى تلك المنطقة [١].

(١) أنظر فى دراسة هذا الاتجاه رسالة المستشار رفعت محمد عبد المجيد - السابق الاشارة إليها ص ٤٦٨ وما بعدها.

٩٧٨ – ويشير البعض إلى فكرة الحقوق المتبقية Residual Rights التي قننتها المادة ٥٩ من الاتفاقية الجديدة [١]، للتأكيد على الوضع القانونى الخاص بالمنطقة الاقتصادية الخالصة. فإذا كان هذا النص لم يسند الاختصاص بمباشرة الحقوق المتبقية إلى كافة الدول، نزولا على مطلب الدول البحرية الكبرى فى المؤتمر ، فإنه لا يسندها إلى الدول الساحلية ، نزولا عند مطالباتها فى المؤتمر. وإنما أقام نوعا من التوازن الدقيق بين مصالح الدول الأخرى (والمجتمع الدولى ككل) ، ومصالح الدولة الساحلية. وأن ذلك ليس فى حقيقة الأمر إلا تعبيرا عن الوضع الخاص للمنطقة الاقتصادية الخالصة .

٩٧٩ – وعلى الرغم من تقديرنا لهذا الرأى الأخير بوجه خاص والذى يجد سندا قويا بالاضافة إلى الأسانيد السالفة فى نص المادة ٥٥ من الاتفاقية الجديدة التى أشارت إلى المنطقة الاقتصادية الخالصة بوصفها منطقة واقعة وراء البحر الاقليمى وملاصقة له [٢]، ونص المادة ٨٦ التي حددت أعالى البحار مستبعدة المنطقة الاقتصادية الخالصة من المناطق التى ينطبق عليها هذا الوصف [٣].

فإننا نعتقد أن الممارسة الدولية فى الاعوام القادمة سوف تؤدى إلى ابراز أبعاد جديدة تسهم ولا شك فى الكشف عن التكييف القانونى السليم للمنطقة الاقتصادية الخالصة. ونعتقد منذ الآن أن الدول الساحلية سوف تسعى من خلال محاور متعددة إلى الانفراد بالجانب الاعظم من الحقوق المتبقية residual rights [٤] فى المنطقة

---

(١) والتى نصت :

« الحالات التى لا تسند فيها هذه الاتفاقية إلى الدولة الساحلية ، أو إلى دول أخرى حقوقا أو ولاية داخل المنطقة الاقتصادية الخالصة، وينشأ فيها نزاع بين مصالح الدولة الساحلية وأية دولة أو دول أخرى ، ينبغى أن يحل النزاع على أساس الانصاف وفى ضوء كافة الظروف ذات الصلة ، مع مراعاة أهمية المصالح موضوع النزاع بالنسبة إلى كل من الاطراف وإلى المجتمع الدولى ككل» .

(٢) والتى نصت : «المنطقة الاقتصادية الخالصة هى منطقة واقعة وراء البحر الاقليمى وملاصقة له ، يحكمها النظام القانونى المميز المقرر فى هذا الجزء ، وبموجبه تخضع حقوق الدولة الساحلية وولايتها وحقوق الدول الاخرى وحرياتها للأحكام ذات الصلة من هذه الاتفاقية» .

(٣) وقد نصت : «تنطبق أحكام هذا الجزء على جميع أجزاء البحر التى لا تشملها المنطقة الاقتصادية الخالصة أو البحر الاقليمى أو المياه الداخلية لدولة ما ، أو لا تشملها المياه الارخبيلية لدولة أرخبيلية. ولا يترتب على هذه المادة أى إنتقاص للحريات التى تتمتع بها جميع الدول فى المنطقة الاقتصادية الخالصة وفقا للمادة ٥٨».

(٤) وكان رئيس اللجنة الثانية فى المؤتمر قد أكد على وجوب بحث التكييف القانونى للمنطقة الاقتصادية الخالصة من خلال بحث مسألة الحقوق المتبقية.

أنظر فى ذلك : Oxman, Bernard H.

The Third United Nations conference on the Law of the Sea: The 1976 New York sessions. A.J.I.L. Vol. 71 (1977) p. 264.

الاقتصادية الخالصة على النحو الذى يؤدى إلى تأكيد اسباغ ولاية الدولة الساحلية على المنطقة الاقتصادية الخالصة [1]، على النحو الذى قد يؤدى إلى تحقق نبوءة بعض الفقهاء، الذى ذهب إلى القول بأن من المتعين النظر إلى المنطقة الاقتصادية الخالصة، بوضعها الحالى ، بوصفها الخطوة الأولى نحو فرض الولاية الكاملة للدولة الساحلية على المنطقة الاقتصادية الخالصة [2].

الفرع الرابع

الجرف القارى [3]

Plateau Continental-Continental Shelf

تمهيد :

٩٨٠ - لوحظ منذ وقت بعيد أن شاطئ البحر يتدرج تحت المياة حتى يصل إلى نقطة معينة يبدأ عندها عمق فجائى ، وفى ضوء التقدم العلمى أمكن تقسيم الطبقات الأرضية المنحدرة حسب عمقها بالقياس إلى المساحة الكبرى لأعماق البحار إلى ما يلي.

أولاً : الطبقات الأرضية المنحدرة حتى عمق ٢٠٠ متر، وتمثل ٧,٦٪ من المساحة الكلية .

ثانيا : الطبقات الأرضية المنحدرة إبتداء من عمق ٢٠٠ متر حتى عمق ١٠٠٠ متر وتمثل ٤,٣٪ من المساحة الكلية.

ثالثاً : الطبقات الأرضية المنحدرة إبتداء من عمق ٢٠٠ متر حتى عمق ٢٠٠٠ متر وتمثل ٤,٢٪ من المساحة الكلية .

---

(١) وقد بدأت بوادر هذا الاتجاه فى كلمات بعض الوفود فى الدورة الختامية للمؤتمر فى مونتيجوباى فى جامايكا فى ديسمبر ١٩٨٢ .
أنظر فى تفصيلات ذلك مؤلفنا القانون الدولى للبحار المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٥٩ - ٢٦٠.

(٢) أنظر فى هذا المعنى ديبوى المرجع السابق الاشارة إليه ص ٨٥ وما بعدها .

(٣) تعرف اللغة القانونية العربية اصطلاحات عديدة للتعبير عن الجرف القارى Plateau Continental, Continental shelf. من أبرزها الافريز القارى - الرصيف القارى - العتبة القارية - الامتداد القارى - الرفرف القارى - سيف القارة - جناح البر - طفطاف البر - الأكمة البرية - حافة القارة. وقد اعتمد مجمع اللغة العربية تعبير رصيف قارى كمقابل عربى للاصطلاح Continental shelf كما ورد الاصطلاح ذاته (الرصيف القاري) فى المصطلحات التى أقرتها جامعة الدول العربية.
ونميل إلى استخدام اصطلاح الجرف القارى ، بعد أن أخذت به النسخة العربية من إتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار وذلك توحيدا للاصطلاحات القانونية.
وأنظر رسالة الدكتور نبيل أحمد حلمى وموضوعها الامتداد القارى والقواعد الحديثة للقانون الدولى للبحار - القاهرة ١٩٧٨ .

رابعاً : الطبقات الارضيـة المنحدرة حتى أعماق تزيد عن ٢٠٠٠ متر وهى تمثل ٨٣,٩ ٪ من المساحة الكلية .

ورغم أن التطورات العلمية الحديثة قد أدت إلى تعديلات طفيفة على هذه النسب فإنها فى جوهرها كانت أساسا للأخذ بفكرة الجرف القارى (١).

٩٨١ – وقد جذبت الثروات التى ينطوى عليها الجرف القارى الأنظار، سواء تلك الثروات البيولوجية (٢) البحرية أو الثروات المعدنية وخاصة البترولية (٣)، وكان للولايات المتحدة الامريكية السبق فى إعلان ولايتها على جروفها القارية بموجب تصريح ترومان الشهير الذى صدر فى ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٤٥ .

٩٨٢ – بيد أن ذلك لا يعنى أن نظرية الجرف القارى ترجع إلى ذلك التاريخ فحسب ، فالواقع من الأمر أنها قد ترددت على أقلام الفقهاء منذ وقت طويل وكان أول من وضع نواتها Erq Paslo Serpi فى سنة ١٨٨٦ ونمت الفكرة شيئا فشيئا ، وكان المقصود بها فى بداية الأمر محاولة وضع تنظيم قانونى للمحافظة على الثروة البيولوجية البحرية .

وقد جرى إستخدام إصطلاح الجرف القارى لأول مرة عندما إقترح de Buen المدير العام للمصايد الاسبانية على المؤتمر الوطنى لصيد البحر الذى عقد فى مدريد فى عام

---

(١) أنظر في هذا المعنى الاستاذ الدكتور إبراهيم العنانى .
النظام القانونى لاستغلال ثروات الامتداد القارى فى ضوء أحكام اتفاقية جنيف للامتداد القاري، المجلة المصرية للقانون الدولى – المجلد الثلاثون ١٩٧٤ . ص ٨٠ ، ٨١.
وإذا كان تعبير الجرف القارى يطلق على هذا التدرج على وجه العموم ، فان تعبير الانحدار القارى Continenral slope حيث يكون الانحدار شديدا ومفاجئا فى اتجاه الاعماق الكبيرة لقاع البحر، وبعد هذه المنطقة تقل حدة الانحدار ويعود إلى التدرج الهادئ إلى الاعماق السحيقة ويسمى هذا الجزء بالمرتفع القارى Continental rise ، ويطلق بعض الجغرافيين على الجرف والانحدار معا تعبير الشرفة القارية Continental trace أو الحافة القارية Continental margin . ثم يصل تدرج القاع إلى الأغوار السحيقة للبحار Abyssal Depths أو Abyssal Pkains . أنظر فى هذا المعنى الدكتور نبيل أحمد حلمى المرجع السابق الاشارة إليه ص ٧٧، ٧٨ .

(٢) وقد ثبت أنه يوجد فوق مساحات قاع البحر المجاورة لشواطئ الدول الممثلة لمناطق الجرف القارى ثروة سمكية تشكل ما يسمى بمصايد الاسماك الراقدة The Sedentary Fisheries الأمر الذى يقدم للبشرية إمدادا غذائيا هاما وتتمثل هذه الثروات فيما يعيش بالقرب من القاع من الاسماك وهو ما يطلق عليه سمك القاع. أنظر فى تفصيلات ذلك د. إبراهيم العنانى المقال السابق الاشارة إليه ص ٩٠ .

(٣) وقد إرتبط الاهتمام القانونى بالجرف القارى ببدايات البحوث والمحاولات العلمية المتتالية التى إستهدفت التوصل إلى إستخراج البترول من قاع البحار وقد بدأت تلك التجارب منذ سنة ١٨٩٤ أنظر فى تفصيلات الابحاث البترولية تحت قاع الجرف القارى الدكتور مصطفى الحفناوى – المرجع السابق الاشارة إليه ص ٤٣٢ وما بعدها .

١٩١٦ أن يلحق بالبحر الاقليمى منطقة بحرية أطلق عليها Platforma Contineneta، وذكر أن هـذه المنطقة هى أكثر مناطق البحر صلاحية لنمو الثروة السمكية وأغناها بالصيد (١).

واستخدمت حكومة روسيا القيصرية هذا الاصطلاح رسميا فى مذكرة بتاريخ ٢٩ سبتمبر سنة ١٩١٦ وأكدت فيها أنها تعتبر جزر Bennett Jeannett, Henriett. Onyédi nénie, Horald داخلة ضمن اقليم روسيا لانها تؤلف مع سيبريا الجديدة و Wrargel وغيرها الجرف القارى لسيبيريا، وقد عادت الحكومة السوفيتية السابقة بعد قيام الثورة الاشتراكية إلى تأكيد المعنى السالف فى مذكرة وجهتها إلى الدول فى ٤ فبراير ١٩٢٤ واستعملت أيضا أصطلاح الجرف القارى ، والواقع أن المقصود بذلك الاستعمال للاصطلاح لم يكن المفهوم المتعارف عليه قانونيا وإنما كان المقصود وجود سلسلة من الجزر المبعثرة والتى رأت الحكومة الروسية أنها تشكل كتلة واحدة ورأت أن تقرر لنفسها السيادة عليها (٢).

الجرف القارى فى الفقه والعمل الدوليين قبل إتفاقية جنيف ١٩٥٨ :

٩٨٣ - وإذا كنا قد أشرنا الى أن فكرة الجرف القارى ليست جديدة تماماً في الفقه والعمل الدوليين، فان من المتعين الاشارة الى أن الجرف القارى بإعتباره داخلاً فى إطار أعالى البحار قد جذب انتباه الفقهاء لبحث النظام القانونى الذى يحكمه ، وبدا الامر محلاً للخلاف فلقد اثيرت حول الطبيعة القانونية لاعالى البحار نظريتان قديمتان ، ذهب أنصار النظرية الأولى الى القول بأن أعالى البحار كالشىء الذى لا مالك له،Res Nulius وقد أراد أنصار تلك النظرية القول بأن هذا المال المباح لا يمكن أن يكون محلاً للاستيلاء عن طريق وضع اليد إلا إذا كان فعلياً ودائماً . وهذه نظرية مرجوحة ينكرها أغلب الفقهاء(٣).

٩٨٤ - وذهب أنصار النظرية الثانية الى أن أعالى البحار تمثل ملكية مشتركة

(١) أنظر فى هذا المعنى الدكتور مصطفى الحفناوى - قانون البحار الدولى فى زمن السلم - القاهرة ١٩٦٢ ص ٤٤٢، ٤٤٣.

(٢) أنظر فى هذا المعنى المرجع السابق ص ٤٤٣ .

وتجدر الاشارة فى هذا المجال إلى مؤلف الفقيه الارجنتينى Léon Suarez الذى صدر فى عام ١٩١٨ تحت عنوان El Mar Territorial y las Industrias Maritimas. والذى تناول فيه المناطق البحرية وأشار إلى ما أسماه Mesta Continental (الجرف القارى) وإقترح أن تعتبر هذه المنطقة جزءا من البحر الاقليمى وأن تكون هى الحد الطبيعى للمياه الاقليمية. وعندما عقد المؤتمر السابق لصيد البحر فى مدينة Santander طالب مندوب البرتغال الاميرال de Almeida Eca بتطبيق نظرية الاستاذ سوارس وقد أثارت اللجنة البرتغالية الدائمة للقانون الدولى هذا الموضوع مرة أخرى فى سنة ١٩٢٦. أنظر فى تفصيلات ذلك الدكتور مصطفى الحفناوى - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٤٤٣ .

(٣) أنظر فى هذا المعنى الدكتور مصطفى الحفناوى المرجع السابق الاشارة إليه ص ٤٤٠.

لكافـة الدول Res Communis لا يجـوز للدولة أن تنفـرد بالسـيـادة علـى أى جـزء منهـا وذهب الاستـاذ جورج سل الى حد إعتبـار أعـالى البحار ملكاً عاماً له ذات الخصـائص المقـررة لأمـلاك الدولة العـامـة فـى القـانون الـداخلى ، وقـال أنهـا « دومين عـام دولي» والدومين العام عنصر قانونى أساسى يقوم عليه بناء أية جماعة سياسية منظمة ، بل يعتبر حجر الزاوية فى بناء أية جماعة سياسية منظمة وواعية ، وقياساً على القاعدة المعروفة التى تتلخص فى أن أمـلاك الدولة العـامة لا تكون محـلاً لملكية الافـراد ، فإن الدومين العـام الدولى لا يمتلكه عـضـو من أعـضـاء الجـمـاعـة الـدوليـة ، لأنه ضـرورى للاستعمال العام لهذه الجماعة[١].

٩٨٥ - غير أنه سرعان ما بدا واضحاً للفقهاء أن الأخذ بهذه الافكار على إطلاقها سوف يؤدى إلى هدم نظرية الجرف القارى تلك النظرية التى بدأت تكتسب كثيراً من الاهمية فى ضوء تزايد إمكانيات إستغلال ما ينطوى عليه أعماق المحيطات من ثروات ضخمة وإهتمام الدول بإستغلال تلك الثروات القريبة من شواطئها والاستئثار بها على أساس من نظرية الجرف القارىء.

وقد حـدا ذلك بفريق من الفقهـاء إلى القول بضـرورة التمييز بين الوضع القـانونى لمياه أعـالى البـحـار والوضع القـانونى لقاع أعـالى البحـار وباطن تربته على أسـاس أن فكرة المال المشـترك لا يؤخـذ بها الا بالنـسبة لنظام المياه فى أعالى البحار بينما يعد قاع البحر وباطن تربتة شيئاً مباحاً يقبل الاستـيلاء بوضـع اليـد بقصد استغلال ثرواته شـريطة ألا يؤثر ذلك فـى حـرية مـا يعلوه من مـيـاه[٢]. عـلـى أن الاخـذ بتـلك الحـيلة القـانونية وتطـبيقـاتها بـلا قيد ولا شرط بحيث يباح للدولة الساحلية وغيرها وضع اليد والتملك بالنسبة لقاع أعـالى البحار القريبة أو البعيدة عن مياها ، يمكن أن يؤدى الى فوضى شاملة قد تهدد بنقـص أو فنـاء الثروات البيولوجية والمعدنيـة فى الجرف القـارى ، ومن هنا فقد نادى البعض بوجوب تقـيـيد هـذا المبدأ ، بحيث لا يجوز وضع اليـد على قـاع الجـرف القـارى وإسـتـغـلال الثـروات الكامنـة فيـه إلا من جـانب الدولة الساحلية[٣].

---

(١) أنظر Scelle, G.
Plateau Contiental et droit International. Paris. 1955. PP. 51-52.

(٢) ومن الفـقـهـاء الذين قـالوا بهـذا الرأى Sir Cecil Hurst, Vattel أنظر فى هذا المعنى د. إبراهيم العنانى المقال السابق الاشارة إليه .

(٣) قـال بهـذا الـرأى الـهـولـنـدى Jonkheer Feith فى مـؤتمر كـوبنـهـاجن فى سـنـة ١٩٥٠ . أنظر د. مصطفى الحفناوى ص ٤١ . وأنظر فى إنتقادات تلك النظرية - المرجع السابق ذات الاشارة.

والواقع من الأمر أنه قد إعترف للدولة دائماً بحقوق خاصة تتمتع بها فى قاع أعالى البحار المجاورة لشواطئها دون الدولة الأخرى ، سواء باشرت هذه الحقوق داخل الجرف القارى أم خارج نطاقه ، وقد تمثل ذلك بالنسبة لاقامة المصايد المستديمة أو صيد اللؤلؤ وإستخراج الاسفنج والمرجان والاصداف الثمينة ، كما إعترف لها دائماً بممارسة هذا الحق بالنسبة لارساء سفن الاضاءة والجزر العائمة والكبارى التى تصل ذراعاً من البحر بالآخر ، وفيما يتعلق بالمناجم ومد أنفاق منها الى الساحل تحت قاع البحر ، لاستخراج الفحم والحديد وغيرها من المعادن(١).

٩٨٦ - ويرى جانب من الفقه وجوب التمييز بين الوضع القانونى لقاع البحر Fond de La mer من جهة ، والوضع القانونى لباطن تربته La sous sol من جهة أخرى ، وفى نظرهم أن قاع البحر لا يقبل الاستيلاء أو وضع اليد من جانب أية دولة الا فى حالات إستثنائية ، بينما باطن تربة القاع يمكن أن تكون محلاً للإستيلاء والاستعمال من جانب الدولة ومن أنصار هذا الرأى كولومبس وأوبنهايم ولوترياخت . ويرى الاستاذ أو بنهايم وجود خمس قواعد - ليست على سبيل الحصر - فيما يتعلق بالتربة تحت قاع البحر وهى :

(أ) أن التربة تحت قاع أعالى البحار تشكل منطقة لا مالك لها، ويمكن إكتسابها من جانب الدول الساحلية عن طريق الاستيلاء من التربة تحت قاع البحر الاقليمى.

(ب) أن هذا الاستيلاء يتم تلقائيا عن طريق نفق أو منجم يبدأ من الشاطئ ممتدا من التربة تحت قاع البحر الاقليمى حتى باطن تربة قاع أعالى البحار.

(جـ) أن هذا الاستيلاء يمكن أن يمتد حتى الخط الخارجى لقاع البحر الاقليمى للدولة المقابلة.

(د) أن الاستيلاء الذى من شأنه الاضرار بحرية أعالى البحار لا يكون مقبولا.

(هـ) ولا تقبل الترتيبات التى تتخذ فى منطقة تم الاستيلاء عليها إذا ما هددت بطريق غير مباشر حرية أعالى البحار (٢).

٩٨٧ - هذه الملامح الرئيسية لموقف الفقه التقليدى إزاء نظرية الجرف القارى التى انطلقت أساسا من نقطة بداية واضحة ، هى إعتبار الجرف القارى جزءا من

---

(١) فى هذا المعنى المرجع السابق ص ٤٤٢.

(٢) نقلا عن د. إبراهيم العنانى - المقال السابق الاشارة إليه ص ٩٤ .

أعالى البحار ، ومحاولة تنظيم الوضع القانونى لقيام الدولة الساحلية باستغلال ثروات ذلك الجرف كانت أساسا للعمل الدولى فيما قبل إتفاقية جنيف لسنة ١٩٥٨ [1]، وكان إعلان ترومان الذى صدر فى ٢٨ سبتمبر ١٩٤٥ والذى سبقت الاشارة إليه علامة بارزة فى تطور نظرية الجرف القارى وهو ما يدعونا إلى التوقف عنده وتناوله تفصيلا ومحاولة الوقوف على تأثيره على مسلك الدول ومواقفها إزاء الافكار القانونية التى كانت سائدة عن الوضع القانونى للجرف القارى .

إعلان ترومان فى ٢٨ سبتمبر ١٩٤٥ :

٩٨٨ - أصدر رئيس الولايات المتحدة الامريكية ترومان فى الثامن والعشرين من سبتمبر عام ١٩٤٥ اعلانين: أحدهما يتعلق بمصايد أعالى البحار ، وثانيهما خاص بإستغلال ثروات قاع البحر وباطن تربته فى الجرف القارى .

(Proclamation of the president with respect to the national resources of Sub-soil and Sea-Bed of the Continental Shelf)

وجاء بهذا الاعلان الثانى أن الولايات المتحدة نظرا لأهمية المحافظة على مواردها الطبيعية، تنظر إلى الموارد الطبيعية فى قاع البحر وباطن تربته فى منطقة الجرف القارى تحت أعالى البحار على أنها تتبع الولايات المتحدة.

(The Government of the United states regards the natural resources of the sub-soil and sea - Bed of the Continental shelf beneath the high seas but contiguous to the coast of the United states as appertaining to the United States, subject to its jurisdiction and control.

وأوضح الاعلان حاجة الولايات المتحدة إلى الحصول على كميات كبيرة من البترول والمواد المعدنية الأخرى وأبرز الاعلان ضرورة تشجيع كافة المجهودات التى تبذل

---

(١) وتجدر الاشارة إلى معاهدة باريا Paria وهى معاهدة ثنائية عقدت بين بريطانيا وفنزويلا فى ٢٦ فبراير ١٩٤٢ بشأن خليج باريا الذى يفصل فنزويلا عن جزيرة ترينتى Trinite التى تحتلها بريطانيا، ويبلغ طول الخليج ٧٠ ميلا وعرضه ٣٥ ميلا ويضيق عند فتحته فيبلغ عرض أحداهما ستة أميال وعرض الأخرى عشرة أميال. ويقع جميعه فى اطار الجرف القارى الذى يحيط بفنزويلا ويصل إلى الجزيرة التى تحتلها بريطانيا.
وقد إتفقت الدولتان فى هذه المعاهدة على إقتسام الخليج وذلك بعد تحقق وجود كميات هائلة من البترول تحت قاع الخليج فجاءت المعاهدة لترسم حدا يفصل بين منطقتين للاستغلال حصلت كل دولة لنفسها على واحدة منها . وإعترف كل طرف فى المعاهدة بحقوق السيادة والرقابة المقررة لكل منهما أو التى يمكن أن يكتسبها فى المستقبل . أنظر فى دراسة هذه المعاهدة .
Vallat, F.A. The Continental Shelf. B.Y.B.I.L. Vol. 23 1946.

لاكتشاف هذه المناجم وجعلها صالحة للاستعمال وأن الوقت قد حان لاقرار الاختصاص على موارد الامتداد القارى فى سبيل المحافظة عليها والاستعمال الرشيد لها (١).

---

(١) وقد جاء بالاعلان :

Whereas the Government of the United States of America, aware of the long range world-wide need for new Sources of petroleum and other minerals, holds the view that efforts to discover and make available new supplies of those resources should be encouraged; and

Whereas its competent experts are of the opinon that such resources underlie parts of the Continental shelf off the Coasts of the United States of America, and that with modern technological progress their utilization is already practicable or will become so at an early date; and

Whereas recognized jurisdiction over these resources is required in the interest of their Conservation and prudent utilization when and as development is undertaken; and

Whereas it is the views of the Government of the United States that the exercise of jurisdiction over the natural resources of the subsoil and sea bed of the continental shelf by the contiguous nation is reasonable and just, sence the effectiveness of measures to utilize or conserve these resources would be contingent upon cooperation and protection from the shore, since the continental shelf may be regarded as an extension of the land - mass of the coastal nation and thus naturally appurtenant to it, since these resources frequently from a seaward extension of a pool or deposit laying within the teritory, and since self protection compels the coastal nation to keep close watch over activites of its shores which are the nature necessary for utilization of these resources;

Now, therefore, I, Harry S. Truman, President of the United States of America, do herby proclaim the following, Policy of the United States of America with respect to the natural resources of the subsoil and sea bed of the Continental shelf.

Having concern for the urgency of conserving and prudentily utilizing its natural resources, the Government of the United States regards the natural resources of the Subsoil and Sea bed of the Continental shelf beneath the high seas but Contiguous to the Coasts of the United States as appertaining to the United States Subject to its jurisdiction and Control. In Cases where the Continental shelf extends to the shores of another State, or is shared with an adjacent State, the boundary shall be determined by the United States and the State Concerned in accordance with equitatile principles. The charac-rer as high seas of the waters above the Continental shelf and the right to their free and unimpeded navigation are in no way thus affected.

A.J.I.L. Vol. 40 (1946) Suppl;. P.45.

٩٨٩ - وقد قام إعلان ترومان بشأن ثروات الجرف القارى على الاعتبارات التالية:

(أ) الحاجة إلى موارد بترولية ومعدنية جديدة.

(ب) التقدم العلمى والفنى الكبير الذى حققته الولايات المتحدة الامريكية والذى يتيح لها إستغلال الثروات الكامنة فى قاع الجرف القارى المحيطة بها .

(جـ) وجوب تنظيم إستغلال تلك الثروات عن طريق سلطة الدولة التى يكون لها سلطة حفظ نظام الاستغلال فى الجرف القارى .

(د) وجوب أن تكون الدولة صاحبة الاختصاص فى هذا السبيل هى الدولة الساحلية التى تلاصق مياهها هذا الجزء من أعالى البحار . فهى أقرب الدول إلى المنطقة وأقدرها على القيام بما يفرضه ذلك الاختصاص من أعباء المحافظة على النظام.

(هـ) الجرف القارى يعتبر هو الامتداد الجغرافى الطبيعى لاقليم الدولة .

(ز) للدولة الساحلية مصلحة فى الاشراف على الجرف القارى على أساس إعتبارات الدفاع عن النفس وما تفرضه إعتبارات الامن الوطنى من إستبعاد نشاطات الدول الأخرى بالقرب من شواطئها [١].

٩٩٠ - ويمكن إبداء الملاحظات التالية حول إعلان ترومان :

أولاً : أن الاعلان وإن لم يستخدم تعبير السيادة فى تحديده لمدى ولاية الولايات المتحدة على الجرف القارى إلا أن معظم الفقهاء يرون أن حق الاختصاص والرقابة Jurisdction and Control يتساوى من الناحية العملية مع ما يتضمنه تعبير السيادة من حقوق [٢] .

ثانيا : إعتبر الاعلان ثروات الجرف القارى ملكا خالصا للولايات المتحدة الأمريكية وأطلق التعبير فهو يشمل كافة صور الثروات التى يتصور وجودها فوق الجرف القارى أو فى باطن تربته [٣].

---

(١) انظر فى دراسة الاعتبارات التى قام عليها إعلان ترومان الاستاذ الدكتور إبراهيم العنانى - المقال السابق الاشارة إليه ص ٩٩، ١٠٠ و د. مصطفى الحفناوى المرجع السابق ص ٤٤٨، ٤٤٩ ورسالة الدكتور نبيل أحمد حلمى - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٣٥ وما بعدها .

(٢) انظر فى هذا المعنى د. إبراهيم العنانى - المقال السابق الاشارة ص ١٠١ .

(٣) وقد صدر قانون أمريكى فى ٢٨ مايو ١٩٥٣ يؤكد هذا المعنى وهو القانون المعروف Submerged Land Acts أى قانون الأرض المغمورة بالماء ولهذه التسمية دلالتها. وقد أحصى مصادر الثروة الطبيعية الموجودة فى الامتداد القارى والتى يكون للدولة عليها حق الملكية والرقابة والتشريع وتناول مختلف عناصر الثروة فى الجرف القارى معدنية ونباتية وسمكية وغيرها.
أنظر د. مصطفى الحفناوى - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٤٤٩ ، ٤٥٠ .

ثالثا : أغفل الاعلان تحديد المسافة التى ينتهى عندها الجرف القارى ، فلم يحدد الخط الخارجى لولاية الدولة الساحلية على إستغلال ثروات مناطق قاع البحار [1].

مسلك الدول فى أعقاب إعلان ترومان :

٩٩١ - كان إعلان ترومان مقدمة لتدافع عدد كبير من الدول فى اصدار تصريحات مشابهة استهدفت بها فرض سيطرتها على جروفها القارية ، وكان لدول أمريكا اللاتينية السبق فى هذا المجال ، وإذا كان اعلان ترومان قد إلتزم جانب الحذر - إلى حد ما - فيما يتعلق بتحديد الوضع القانونى للمياه التى تعلو الجرف القارى والتى تعتبر جزءا من أعالى البحار ، فإن عددا من الدول لم يتردد فى اعلان سيادته وفرض سيطرته على الجروف القارية الاقليمية، وما يعلو تلك الجروف من مياه وفضاء.

ففى ٢٩ أكتربر عام ١٩٤٥ أصدرت المكسيك تصريحا رئاسيا أعلنت فيه سيادتها على الجروف القارية المحيطة بالبلاد وكذلك على ما يعلوها من بحار ، كما جاء بالتصريح أن المكسيك سوف تحترم حقوق الملاحة وحريتها فى أعالى البحار على أساس من مبدأ التبادل [1]. ثم قامت معظم دول أمريكا اللاتينية باصدار تصريحات أو قوانين تؤكد إمتداد ولايتها على جروفها القارية[2] .

وقد عالجت هذه الاعلانات والقوانين مختلف المسائل المتعلقة بالجروف القارية ، فتناولت الثروات المعدنية فى قيعانها ، وما تحت القاع والثروات البيولوجية البحرية والمصايد والرقابة الخاصة بالضرائب والجمارك وأمن الدولة والدفاع الوطنى [3].

---

(١) وكانت الولايات المتحدة قد عمدت إلى تقديم تفسير رسمى إلى أجهزة الاعلام مفاده أن الجرف القارى ينتهى حيث يصل عمق المياه ٢٠٠ متر تقريبا وأن الاتساع قد يبعد عن الشاطئ بما يصل إلى ٢٥٠ ميلا . فان هذا الاعلان الصحفى ليست له قيمة قانونية ملزمة وتستطيع الحكومة التحلل منها متى شاءت وقد كان من المتعين أن يرد مثل ذلك التحديد فى صلب وثيقة الاعلان أنظر فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور إبراهيم العنانى - المقال السابق الاشارة إليه ص ١٠١ ، ١٠٢.

(٢) فتم ذلك فى الارجنتين بموجب إعلان ١١ أكتوبر ١٩٤٦ ، والمكسيك بإعلان من رئيس الجمهورية فى ٢٩ أكتوبر ١٩٤٥ ومرسوم ٢٥ فبراير ١٩٤٥ ، وبنما بموجب المادة ٢٠٩ من دستور أول مارس ١٩٤٦ ، ونيكاراجوا بقانون أول مايو سنة ١٩٤٧ والمادة الخامسة من دستور أول نوفمبر ١٩٤٧ ، وشيلى باعلان ٢٣ يونيو ١٩٤٧ ، وبيرو بمرسوم فى أول أغسطس سنة ١٩٤٧ ، وكوستاريكا بإعلان فى ٢٩ يوليو ١٩٤٨ ، وجواتيمالا بمقتضى قانون البترول فى ٣٠ أغسطس ١٩٤٨، ودستور أول مارس ١٩٥٦ ، وهندوراس بمرسوم ٢٨ يناير سنة ١٩٥٠ ، وإكوادور بمرسوم فى ٧ نوفمبر ١٩٥٠ ، وسلفادور بموجب دستور ٧ مارس ١٩٥٠ ، والبرازيل بمرسوم فى ٨ نوفمبر سنة ١٩٥٠ وفنزويلا طبقا لدستور سنة ١٩٥٣ .

(٣) وكانت الولايات المتحدة قد أفردت اعلانا للمصايد وإعلانا آخر صدر فى نفس اليوم فى شأن الامتداد القارى وحاولت أن تفصل بين المسألتين .
أنظر فى هذا المعنى د. مصطفى الحفناوى - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٤٥٨ .

ومن ناحية أخرى إستهدفت تلك الاعلانات والقوانين ضم الجرف القارى إلى إقليم الدولة وإخضاعه لسيادة الدولة الساحلية ، وتم تحديد عرض هذا الجرف القارى فى بعض تلك الاعلانات والقوانين بمائتى ميل .

ويلاحظ فى النهاية أن الكثير من هذه الاعلانات والقوانين لم تحدد موقفها بالنسبة لمبدأ حرية الملاحة فى المياه التى تغمر الجرف القارى [1].

٩٩٢ - وقد بادرت بعض الدول العربية المنتجة للبترول [2] فى أعقاب ذلك إلى إصدار تصريحات ومراسيم لاثبات حقوقها على جروفها القارية ، فأصدرت كل من المملكة العربية السعودية ، وإمارة البحرين ، وإمارة قطر ، والكويت ، وأبو ظبى - فى سنة ١٩٤٩ - تصريحات فى خصوص إثبات حقوقها فى إستغلال حقول البترول فى جروفها القارية ، وجاء بالتصريح الملكى السعودى رقم ٦-٤-٥-٢-٣٧ الصادر فى ٢٨ من مايو سنة ١٩٤٩ «.. أن ما تحت ماء البحر وقاعة فى تلك المناطق من الخليج الفارسى إبتداء من البحر الساحلى لملكتنا نحو البحر بيد أنه متاخم لسواحل المملكة قد صار الاعلان عنه بأنه «يتعلق» بالمملكة العربية السعودية ويخضع «لولايتها ورقابتها» وتعيين حدود تلك المناطق بمعرفة حكومتنا وفقا لمبادئ العدالة ، فى اتفاقيات تبرمها مع الدول الاخرى التى تكون لها «الولاية والرقابة» على قاع البحر وما تحت القاع فى المناطق المجاورة ، ولا يخل ذلك بأى حال بوصف مياه تلك المناطق من حيث كونها من «أعالى البحار» ولا بالحق فى «حرية الملاحة بغير عائق» فى تلك المياه ، وفى الحيز الجوي فوقها، ولا بحقوق الصيد فيها ، ولا بالحرية التقليدية لأهالى الخليج فى صيد اللالئ ....».

كما جاء فى الاعلان الذى أصدره حاكم البحرين فى ٥ يونيو سنة ١٩٤٩ «بما أن حق أية حكومة ساحلية فى ممارسة سلطتها على الموارد الطبيعية الموجودة فى قاع البحر والطبقة الارضية الحدرية لسواحها قد تقرر حسب «مسلك دولي» وذلك بفعل ما اتخذته الحكومات الاخرى ، فعليه نصرح أن قاع البحر والطبقة الحدرية الواقعة حدر البحار العامة فى الخليج العربى المتاخمة للمياه الإقليمية للبحرين والممتد فى إتجاه

---

(١) وقد نصت بعض تلك الاعمال القانونية التى صدرت من جانب واحد على إحترام مبدأ حرية الملاحة فى المياه التى ضمتها إلى أقاليمها الوطنية ولكنها لا تعنى بذلك حرية الملاحة المعترف بها بالنسبة لأعالى البحار بل تعنى الاعتراف بحق المرور البرئ فى تلك المياه.
أنظر فى تفصيلات ذلك المرجع السابق ص ٥٤٨ ، ٤٥٩ .

(٢) وقد نظمت بعض الدول الاسيوية الأخرى الأوضاع المتعلقة بجروفها القارية فتم ذلك فى ايران بموجب القانون الصادر فى ١٩ ما يو ١٩٤٩ فى شأن ثروات قاع البحر فى الخليج العربى والفلبين بقانون البترول فى ١٨ يونيو ١٩٤٩ والباكستان بتصريح ٩ مارس ١٩٥٠ .

البحـر إلـى حدود «سـتعين بطريقة أكثر ضبطا» عندما تدعو الظروف وبعد التشاور مع البـلاد الأخـرى ، «تخص» بلاد البـحـرين وتخـضع لدائرة إختـصـاصـهـا وسلطتهـا المطلقتين» (١).

٩٩٣ - وهكذا بدا أن الممارسة الدولية تتجه إلى اقرار مبدأ تبعية مناطق الجرف القارى للدول الساحلية وإعطائها الحق فى موارده ، والحق فى أن تعمل على إستغلال تلك الموارد وتنميتها وبدأت فكرة الجرف القارى تتبلور شيئا فشيئاً . ثم كان على لجنة القانون الدولى ومؤتمر الأمم المتحـدة للبحار الذى عقـد فى جنيف سنة ١٩٥٨ مـهمة وضع الخطوط الثابتة والملامح الواضحة ومحاولة تقنين ماآلت إليه الممارسة الدولية بصدد نظرية الجرف القارى . وفى شكل نصوص قانونية محددة وثابتة .

النظام القانونى للجرف القارى وفقا لاحكام اتفاقية جنيف ١٩٥٨:

٩٩٤ - عـرفت الفـتـرة السـابقـة على عقـد مـؤتمر الامم المتحـدة الأول للبحـار فى جنيف عام ١٩٥٨ إهتـمـامـا بموضـوع الجـرف القـارى من جـانب اللجـان والجـمعيـات العلمية. فقد عرض على المؤتمر الذى عقدته رابطة القـانون الدولى International law assocaition فى بروكسل عام ١٩٤٨ التقرير الذى وضعه الاستاذ Feith والذى إنتهى فيه إلى قـبـول فـكرة الجـرف القـارى من الناحيـة القـانونيـة مـقـررا امـتـداد سلطة الدولة الساحلية إلى الجرف القارى دون حاجة إلى أى إجراء آخر أو وضـع يد مسبق بشـرط ألا يمتد ذلك إلى شاطئ دولة أخرى (٢).

وقد حظى موضوع الجرف القارى باهتمام لجنة القانون الدولى ، وتم إختيار النظام القانونى لاعالى البحار كموضوع له أولوية البحث فى الدورة الأولى للجنة عام ١٩٤٩ ، ثم حددت اللجنة فى دورتها الثانية موضوعات للبحث من بينها موضوع الجرف القارى.

وتجدر الاشارة إلى أن اللجنة قامت فى دورتها الثالثة عام ١٩٥١ بإقرار مشروع بشـأن الجـرف القـارى والموضـوعـات المتصلة به ، وتقـدمت به إلى الحكومـات المختلفة لدراسته وتقديم ملاحظاتها عليه ، ثم وضعت اللجنة مشروعاً آخر فى ضوء ما تقدمت به الحكومات المعنية من ملاحظات فى عام ١٩٥٣ (٣).

وقـامت اللـجنة بوضع مـشروع نـهائى فى عـام ١٩٥٦ عـرض على مؤتمر جنيف الذى عـقـد بناء على دعوة الجمعية العامة للأمم المتحدة فى الفترة من ٢٤ فبراير إلى

(١) أنظر الاستاذ الدكتور حامد سلطان المرجع السابق الاشارة إليه ص ٦٦٦ ، ٦٦٧ .
(٢) كمـا قرر قاعدة أخرى تقرر أنه فى حـالة تقـابل الجـروف القـارية لأكثر من دولة أن تحديد مايخص كل منها يتم بناء على اتفاق فيما بين أصحاب الشأن .
أنظر د. إبراهيم العنانى - المقال السابق الاشارة إليه ص ١٠٦ .
(٣) أنظر فى تفصيلات ذلك المرجع السابق ص ١٠٦ ، ١٠٧ .

٢٩ ابريل ١٩٥٨ ، الذى انتهى إلى وضع خمس اتفاقيات دولية تتعلق بموضوعات قانون البحار من بينها إتفاقية خاصة بالجرف القارى .

٩٩٥ - ولا شك أن نصوص تلك الاتفاقية كانت تمثل ذروة تطور الأفكار القانونية حول نظرية الجرف القارى فى ضوء حصيلة المناقشات والآراء التى أبدتها الدول المختلفة أثناء انعقاد مؤتمر جنيف، وفى فترة الاعداد السابقة عليه خلال عمل لجنة القانون الدولى .

وسنعرض للنقاط التالية فى بحثنا للوضع القانونى للجرف القارى طبقا لاتفاقية جينف عام ١٩٥٨ .

أولاً : تعريف الجرف القارى .

ثانياً : حقوق الدولة الساحلية .

ثالثاً : نطاق حقوق الدولة الساحلية .

رابعاً : احترام الحريات التقليدية لاعالى البحار .

أولاً : تعريف الجرف القارى :

٩٩٦ - عرفت المادة الأولى من اتفاقية جنيف الجرف القارى فجرى نصها على النحو التالى «فى تطبيق هذه المواد تستعمل عبارة الجرف القارى للدلالة :

(أ) على قاع البحر والارض الواقعة تحت قاع البحر فى المساحات المائية للشاطئ الكائنة خارج منطقة البحر الاقليمي وذلك إلى عمق مائتى متر أو أبعد تبعا لعمق المياه المتاخمة وبقدر ما يسمح ذلك بإستغلال الموارد الطبيعية لتلك المناطق .

(ب) على قاع البحر والأرض التى تحته فى المناطق البحرية المماثلة التى تجاوز شواطئ الجزر».

وقدأبدى الاستاذ الدكتور حامد سلطان الملاحظات التالية على التعريف المتقدم للجرف القارى .

«١ - أنه لا يوجد الامتداد القارى - بالمعنى المصطلح عليه - إلا خارج مناطق البحر الاقليمى للدولة الساحلية ، والحكمة فى ذلك ظاهرة ، وهى أنه لا حاجة لإفراد نص خاص لتلك المناطق المغمورة الكائنة في نطاق البحر الاقليمي، لأن هذه المناطق تعد جزءا من شاطئ الدولة ، وتمارس الدولة عليها ، وعلى المياه التى تغمرها حق السيادة .

٢ - أن منطقة الامتداد القارى يجب أن تكون متصلة بشواطئ الدولة والاصطلاح ذاته يفيد وجود هذا الاتصال ، وضرورة وجوده . ذلك أن مفهوم الامتدد القارى هوأن الجزء الأرضى من إقليم الدولة الساحلية يمتد نحو البحر ، ولكن المياه تغمره بسبب إنخفاضه عن مستواها .

٣ – أنه لكى يعتبر هذا الجزء من أرض الدولة إمتدادا قاريا لها يجب ألا يزيد قدر إنخفاضه عن مستوى سطح المياه التى تغمره على مائتى متر. والحكمة فى وضع هذا الشرط أنه إذا زاد قدر الانخفاض عن ذلك فانه سوف يتعذر إستغلال القاع أو ما تحته من طبقات نتيجة لظروف الطبيعة الجغرافية والبحرية التى تلابس الاستغلال العلمى لهذه المناطق.

٤ – أنه إذا سمحت الظروف الطبيعية والجغرافية والبحرية وإستغلال القاع أو ما تحت القاع من طبقات فى حالة زيادة قدر الانخفاض عن مستوى سطح المياه على مائتى متر فان منطقة الامتداد القارى تتحدد – فى هذه الحالة – بمدى العمق الذى يتيح الاستغلال ويقبله» (١).

ثانيا : حقوق الدولة الساحلية :

٩٩٧ – تناولت المادة الثانية من إتفاقية جنيف الخاصة بالجرف القارى حقوق الدولة الساحلية على الجرف القارى فجاء بها :

«١ – تباشر الدولة الساحلية حقوق السيادة على الجرف القارى بقصد إكتشافه وإستغلال موارده الطبيعية .

٢ – أن الحقوق الواردة بالفقرة الأولى من هذه المادة هى حقوق خالصة بمعنى أنه إذا لم تكتشف الدولة الساحلية جرفها القارى أو لم تستغل موارده الطبيعية فان أحدا لا يمكنه مزوالة أى نشاط من ذلك ولاأن يطالب بحقوق على الجرف القارى من غير موافقة صريحة من دولة الساحل .

٣ – حقوق دولة الساحل على الجرف القارى لا تستند إلى وضع اليد سواء كان فعليا أو صوريا ولا على اعلان صريح بذلك .

٤ – تشمل الموارد الطبيعية المذكورة في هذه المواد ، المعادن وغيرها من الموارد غير الحية الكائنة في قاع البحر أو ما تحته وكذلك الكائنات الحية المستقرة أى الأحياء التى تكون فى مواسم الاصطياد إما ثابتة أو تحت قاع البحر أو غير قادرة على التنقل بدون الالتصاق بقاع البحر أو بما تحته» .

٩٩٨ – لقد كانت هذه المادة الثانية بمثابة توفيق بين الآراء المتشعبة والمتعارضة التى أثيرت حول حقوق الدولة الساحلية فى الجرف القارى أثناء مناقشات مؤتمر جنيف فى سنة ١٩٥٨ ، وفى أعمال لجنة القانون الدولى التى أسفرت عن مشروعها الذى تقدمت به إلى ذلك المؤتمر .

---

(١) أنظر الاستاذ الدكتور حامد سلطان المرجع السابق الاشارة إلى ص ٦٦٨ .

ويلاحظ بالنسبة للفقرة الأولى من المادة الثانية سالفة الذكر أن صياغتها الأولى فى المشروع الذى أعدته لجنة القانون الدولى فى عام ١٩٥١ قد حاولت الاستهداء بإعلان ترومان فحرصت على تجنب إستخدام تعبير السيادة وجاء بها «الجرف القارى يخضع لرقابة الدولة الساحلية وإختصاصها بقصد إكتشاف الجرف القارى وإستغلال موارده المنجمية» .

والواقع أن لجنة القانون الدولى قد تجنبت استخدام تعبير «السيادة» أو «حقوق السيادة» حتى تستبعد أى تفسير من شأنه الاخلال بمبدأ حرية أعالى البحار وما يعلوها من فضاء جوى . ولقد أشارت اللجنة فى تعليقها إلى أن حقوق الرقابة والاختصاص المسندة إلى الدولة الساحلية تنصرف فقط إلى إختصاص منع مخالفات القانون وقمعها (١).

ثم قامت لجنة القانون الدولى فى ضوء الملاحظات والتعليقات التى أبدتها الدول المختلفة على النص فى شكله السالف بتعديله فجرى على النحو التالي:

«تباشر الدولة الساحلية حقوق السيادة على الجرف القارى بقصد اكتشافه واستغلال موارده الطبيعية» وهى ذات الصياغة التى وردت فى المشرع النهائى الذى عرض على الجمعية العامة للأمم المتحدة وعلى مؤتمر قانون البحار فى جنيف فى سنة ١٩٥٨ .

وقد تم إقرار هذا النص بحالته وأصبح يمثل الفقرة الأولى من المادة الثانية من الاتفاقية الخاصة بالجرف القارى والتى أقرها المؤتمر ، وذلك على الرغم من إنقسام الرأى حول هذا النص أثناء مناقشات المؤتمر (٢).

---

(١) ومن جهة أخرى أقرت اللجنة فى تعليقها كون هذه الحقوق مطلقة exclusif بمعنى أن أية دولة غير الدولة الساحلية ليس لها حق استغلال الجرف القارى بدون رضاء الاخيرة.

(٢) كشفت المناقشات المستفيضة حول هذا النص فى مؤتمر جنيف (اللجنة الرابعة) عن ثلاثة اتجاهات رئيسية :

الاتجاه الأول : ذهب أنصاره إلى القول بأن للدولة سيادة كاملة على جرفها القارى مماثلة تماما لسيادتها على إقليمها البرى من حيث ما تستتبعه هذه السيادة من حقوق ، وليس فقط حقوق الاستكشاف والاستغلال. وذلك تأسيسا على أن مناطق الامتداد القارى تمثل - جغرافيا وجيولوجيا - إمتدادا طبيعيا للطبقات الارضية اليابسة. وطالب أنصار هذا الاتجاه (الذى عبرت عنه مجموعة دول أمريكا اللاتينية وبعض الدول الاسيوية والأوربية) بوجوب تعديل النص بحيث يشير إلى أن الدولة الساحلية تباشر السيادة على الجرف القارى وثرواته الطبيعية بدلا من إستخدام تعبير «حقوق السيادة بقصد الاستكشاف وإستغلال الموارد الطبيعية ».

الاتجاه الثانى : ذهب إلى أفضلية الرجوع إلى التعبير الذى أخذ به مشروع لجنة القانون الدولى عام ١٩٥١ وهو أن الجرف القارى يخضع «لرقابة الدولة الساحلية وإختصاصاتها» وذلك نظرا لما =

٩٩٩ - وتنطوى المادة الثانية فى فقرتيها الثانية والثالثة على إجابة صريحة لتلك التساؤلات التى أثيرت خلال مناقشات اللجنة الرابعة لمؤتمر الأمم المتحدة لقانون البحار فى عام ١٩٥٨ حول ما إذا كانت حقوق الدولة الساحلية على الجرف القارى تعتبر حقوقا خالصة وإنفرادية ، وعما إذا كان تقريرها يتوقف على شروط معينة كالاستيلاء أو وضع اليد وهو ما حدا ببعض الدول إلى التقدم بإقتراحات تستهدف أن تتضمن الاتفاقية نصا صريحا يقرر أن حقوق الدولة الساحلية على الجرف القارى حقوقا خالصة ولا تتوقف على شروط من أى نوع .

ثالثا : نطاق حقوق الدولة الساحلية :

١٠٠٠ - حرصت المادة الثانية فى فقرتها الأولى على بيان نطاق حقوق الدولة الساحلية على الجرف القارى وتحديد ذلك النطاق يجعل حقوق الدولة الساحلية محدودة من حيث الغرض منها بالاستكشاف والاستغلال ومن حيث الموضوع بالموارد الطبيعية .

(أ)الاستكشاف والاستغلال :

١٠٠١ - تملك الدولة الساحلية حق إتخاذ كافة التدابير المعتادة لإستكشاف وإستغلال موارده الطبيعية ، ولها فى سبيل تحقيق هذا الغرض أن تقيم وتصون وتعمل على تشغيل المنشآت والمهمات والأجهزة الضرورية لمباشرة عمليات إستكشاف وإستغلال موارد الجرف القارى ، وللدولة أن تقيم حول ما تبنيه من منشآت أو تضعه من أجهزة ، مناطق أمن وأن تتخذ فى هذه المناطق التدابير اللازمة لحماية تلك المنشآت والأجهزة ، ويجوز أن تمتد هذه المناطق إلى مسافة خمسمائة متر حول المنشآت أو الأجهزة التى أقيمت مقاسة من كل نقطة من نقط حافتها الخارجية . ويجب على سفن جميع الدول احترام مناطق الأمن هذه [(١)] .

=

قد يؤدي إليه إستخدامه تعبير «حقوق السيادة » من تعقيدات فى التفسير وصعوبات عند التطبيق وعبر عن هذا الاتجاه عدد من الدول الاوربية هى السويد والدانمرك وايطاليا .

الاتجاه الثالث : يتمثل فى موقف الدول المؤيدة لنص المشروع كما هو أو التى ترى فيه - على الاقل - حلا توفيقيا باعتباره أكثر وضوحا وأكثر اتفاقا مع العمل الدولى والقانون الدولى. أنظر فى تفصيلات ذلك د. إبراهيم العنانى - المقال السابق الاشارة إليه ص ١١٠ وما بعدها .

(١) وقد جرى نص المادة الخامسة من اتفاقية جنيف الخاصة بالجرف القارى لعام ١٩٥٨ على النحو التالى :

١ - يجب ألا يؤدى إكتشاف الجرف القارى وإستغلال موارده الطبيعية إلى العرقلة غير المشروعة للملاحة أو الصيد أو المحافظة على الموارد الحية للبحر ولا إلى التدخل فى الابحاث العلمية والاقيانوسية التى تجرى بقصد تعميم نشرها.

١٠٠٢ - ومن المقرر طبقا لنص المادة السابعة من إتفاقية جنيف الخاصة بالجرف القارى أن للدولة الساحلية الحق فى إستغلال ما تحت القاع عن طريق حفر خنادق أيا كان إرتفاع المياه الكائنة فوق القاع . وقد أضيف هذا النص إستجابة لمشروع تقدم به وفد هولندا إلى المؤتمر .

وقد أشار الوفد الهولندى إلى بعض السوابق الدولية فى فرنسا وشيلى وبريطانيا حيث بلغ طول بعض الأنفاق سبعة أميال بحرية ممتدة من الشاطئ تحت الماء بهدف إستغلال مناجم للفحم أو لغيره المعادن [1].

=

٢ - مع عدم الاخلال بحكم الفقرتين الأولى والسادسة من هذه المادة بحق للدولة الساحلية أن تقيم وتصون وتشغل على الجرف القارى المنشآت والأجهزة اللازمة لاكتشافه وإستغلال موارده الطبيعية وأن تقيم حول هذه المنشآت والاجهزة مناطق أمن وأن تتخذ فى هذه المناطق التدابير اللازمة لحماية تلك المنشآت والأجهزة.

٣ - يجوز أن تمتد مناطق الأمن المذكورة فى الفقرة الثانية من هذه المادة إلى مسافة خمسمائة متر حول المنشآت أو الاجهزة التى أقيمت مقاسة من كل نقطة من نقط حافتها الخارجية .وعلى السفن من كل الجنسيات احترام مناطق الامن هذه .

٤ - مع خضوع تلك المنشآت أو الأجهزة لقضاء الدولة الساحلية فلا يكون لها كيان الجزر ولا يكون لها بحر اقليمى خاص بها كما أن وجودها لا يؤثر على بيان حدود البحر الاقليمى للدولة الساحلية .

٥ - على الدولة المعنية أن تعلن عن اقامة تلك المنشآت وأن تزودها بالوسائل الدائمة لاعطاء الاشارات الضوئية للاخطار عن وجودها، ويجب أن تزال كلية المنشآت المهجورة أو غير المستعملة .

٦ - يجب ألا تقام المنشآت والاجهزة ولا مناطق الأمن المقامة حولها فى ممرات ضيقة على نحو يمكن أن يعرقل إستعمال الطرق البحرية المنتظمة للملاحة الدولية .

٧ - على الدولة الساحلية أن تتخذ فى مناطق الأمن جميع التدابير اللازمة لحماية موارد البحر الطبيعية من العوامل الضارة .

٨ - يجب الحصول على موافقة الدولة الساحلية بشأن كل الأبحاث المتعلقة بالجرف القارى والتى يراد اجرائها عليه . ومع ذلك فإن الدولة الساحلية لن تمتنع بطبيعة الحال عن الموافقة متى كان الطلب مقدما إليها من معهد مختص بغية إجراء أبحاث ذات طابع علمى مجرد وتتعلق بالخصائص الطبيعية أو العضوية للجرف القارى وعلى أن يكون للدولة الساحلية الحق إذا رغبت فى ذلك فى أن تشترك فى هذه الابحاث أو أن تمثل فيها وفى جميع الحالات يجب نشر نتائج تلك الابحاث ».

(١) أنظر فى هذا المعنى د. مصطفى الحفناوى - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٤٩٧، ٤٩٨. وقد أثير التساؤل حول ما كان للدولة الساحلية أن تقيم منشآت وأجهزة عسكرية فوق الجرف القارى فقد تقدمت بعض الدول - من بينها بلغاريا والهند - إلى اللجنة الرابعة المتفرعة عن مؤتمر جنيف باقتراحات تذهب إلى ضرورة النص صراحة فى الاتفاقية على حظر إقامة المنشآت العسكرية على منطقة الجرف القارى ولكن المؤتمر مع إقراره بأن اقامة المنشآت العسكرية على الجرف القارى يشكل مخالفة للقانون الدولى ، إلا أنه رفض فكرة النص صراحة على حظر اقامة هذه

=

(ب) الموارد الطبيعية :

١٠٠٣ - تنفرد الدولة الساحلية طبقا لنص المادة الثانية فى فقرتها الرابعة باستغلال موارد الثروة الطبيعية وهى :

١ - مصادر الثروة المعدنية فى قاع البحر وتحت القاع .

٢ - المصادر غير الحية الأخرى الكائنة فى قاع البحر وباطن أرضه .

٣ - الأحياء المائية من الفصائل المستديمة وغير المتحركة [١] والمستفاد بمفهوم المخالفة من نص الفقرة الرابعة من المادة الثانية من إتفاقية الجرف القارى أن الأسماك والموارد الحية المتحركة لا تدخل فى نطاق الموارد الطبيعية التى يكون للدولة الساحلية حق الانفراد بإستغلالها فى منطقة جرفها القارى، وقد ثار النقاش طويلاً حول هذا الامر فى مؤتمر جنيف، وبدا الخلاف ظاهرا بين الدول حيث ذهبت دول أمريكا اللاتينية وآسيا إلى المطالبه بالاعتراف بحق صيد للدول الساحلية فى منطقة الجرف القارى ، بينما تحفظت دول أخرى ، وعارض فريق ثالث من الدول هذا الرأى.

ثم جاء الحل الذى إنتهى إليه المؤتمر فى الفقرة الرابعة من المادة الثانية بمثابة حل توفيقى بين مختلف الاتجاهات التى برزت خلال المناقشة [٢].

رابعاً : احترام الحريات التقليدية لاعالى البحار :

١٠٠٤ - عبرت نصوص المواد الثالثة والرابعة والفقرة الأولى من المادة الخامسة عن الرغبة فى ألا يؤثر تقرير مبدأ إنفراد الدولة الساحلية الموارد الطبيعية فى جرفها القارى على الحريات التقليدية لأعالى البحار.

= المنشآت وذلك تحت تأثير الدول الأنجلوسكسونية. وقد إكتفى المؤتمر بإقرار ما جاء فى الفقرة الثانية من المادة الخامسة من الاتفاقية بإعتبار أنها تنص صراحة على أن حق الدولة الشاطئية فى إقامة وصيانة وتشغيل المنشآت والاجهزة على الجرف القارى انما يكون بالقدر اللازم لاكتشافه وإستغلال موارده الطبيعية فهذا النص آمر ومحدد ويفيد بمفهوم المخالفة عدم شرعية اقامة أى منشأة أو جهاز يخرج من نطاق الاكتشاف والاستغلال للموارد الطبيعية ويدخل فى ذلك المنشآت ذات الصفة العسكرية .

أنظر فى تفصيلات ذلك د. إبراهيم العنانى - المقال السابق الاشارة إليه ص ١١٩ - ١٢٠ .

(١) ومنها ما لا يقدر على الحركة لأنها لصيقة بقاع البحر كالاسفنج والمرجان والنوع الذى يعيش فى محار ويسمى Huitres ومنه ما يستعمل غذاء ومنه ما تستخرج منه اللآلئ والقواقع التى يؤخذ منها الصدف وأنواع أخرى مثل Les troques,les turbinelles والنباتات البحرية وابن البيطار Les algues . أنظر د. مصطفى الحفناوى - المرجع السابق الاشارة إليه .

(٢) أنظر فى عيوب هذا الحل التوفيقى د. إبراهيم العنانى - المقال السابق الاشارة إليه ص ١٢١ وما بعدها .

فنصت المادة الثالثة على المبدأ لعام فى عدم تأثير الحقوق المقررة للدولة الساحلية على الجرف القارى على مبدأ حرية أعالى البحار وما يعلوها من فضاء جوى فجاء به «لا توثر حقوق الدولة الساحلية على الامتداد القارى على الوضع القانونى للمياه العلوية لتلك المنطقة بإعتبارها من أعالى البحار ولا على الفضاء الجوى الكائن فوق تلك المياه».

١٠٠٥ - وهو ما يعنى التسليم بحرية الملاحة وحرية الصيد فى تلك المناطق وهو الامر الذى حرصت المادة الخامسة فى فقرتها الأولى على تأكيده حيث جاء بها «يجب الا يؤدى إكتشاف الجرف القارى وإستغلال موارده الطبيعية إلى العرقلة غير المشروعة للملاحة أو الصيد أو المحافظة على الموارد الحية للبحر ولا إلى التدخل فى الأبحاث العلمية أو الاقيانوسية التى تجرى بقصد تعميم نشرها».

ويلاحظ أن معيار العرقلة غير المشروعة (غير المبررة) الذى ورد بالاتفاقية يتسم بالغموض وعدم التحديد . وهو ما يثير الشك والتساؤل حول إمكانية تطبيقه [١].

١٠٠٦ - وأكدت المادة الرابعة وضع الاسلاك والانابيب فوق الجرف القارى فنصت على أنه «مع عدم الاخلال بحق الدولة الساحلية فى إتخاذ التدابير المعقولة لاكتشاف الجرف القارى وإستغلال موارده الطبيعية فلا يجوز لها عرقلة وضع أو صيانة الاسلاك أو الانابيب الموضوعة على الجرف القاري» .

وتجدر الاشارة إلى أن مشروع لجنة القانون الدولى فى صياغته التى عرضت على مؤتمر جنيف كان قاصرا على وضع الكابلات التلغرافية والتليفونية والكهربائية تحت الماء، وأسقط عن عمد مد خطوط الانابيب عبر الجرف القارى .

إلا أن المؤتمر أضاف فى المادة الرابعة خطوط الأنابيب إلى الأسلاك ويستخلص من نص المادة الرابعة ومن المناقشات التى دارت حولها أن من المتعين مراعاة بعض القواعد فى هذا الصدد :

١ - من المحتم الحصول مقدما على ترخيص بمدها من الدولة الساحلية .

٢ - يجب على الدولة التى تزمع مد الأسلاك أو الأنابيب أن تقدم المشروع الذى تضعه فى هذا الشأن إلى الدولة الساحلية مشفوعا بالخرائط.

٣ - وللدولة الساحلية أن تفرض بعض الشروط ولها أن تطلب تعديل الخطة الخاصة بمد الأسلاك والأنابيب حتى لا تتعارض مع مصالحها .

---

(١) خاصة وأن لجنة القانون الدولى لم تضع له توضيحا كافيا ، أنظر فى هذا المعنى د. إبراهيم العنانى - المقال السابق الاشارة إليه ص ١٢٧ .

٤ – للدولة الساحلية بصفة عامة أن تتخذ الاجراءات المعقولة فى هذا الصدد [١].

١٠٠٧ – وقد إنطوى نص المادة السادسة من إتفاقية الجرف القارى على الأحكام الخاصة بتحديد الجرف القارى فى حالة الدول التى تتقابل شواطئها أو فى حالة الدول المتاخمة فجاء بها .

«١ – عندما يكون الجرف القارى ملاصقا لاقليم دولتين أو أكثر تكون شواطئها متقابلة فإن تحديد الجرف القارى بين هذه الدول يتقرر بإتفاقها .

وفى حالة عدم الاتفاق ومالم تبرر ظروف خاصة وضع طريقة أخرى لتحديده فانه يتحدد بالخط المتوسط الذى تقع كل نقطة منه على أبعاد متساوية من الخط القياسى الذى يبدأ منه قياس عرض البحر الاقليمى لكل من تلك الدول .

٢ – عندما يكون الجرف القارى متاخما لاقليم دولتين متجاورتين فإن تحديده يتقرر بإتفاقهما فإذا لم تتفقا ومالم تبرر ظروف خاصة وضع طريقة أخرى لتحديده فإنه يتحدد بتطبيق قاعدة الأبعاد المتساوية من الخطوط الاساسية التى يبدأ منها قياس عرض البحر الاقليمى لكل من الدولتين .

٣ – عند تحديد الجرف القارى فإن أى خطوط تكون قد رسمت طبقا للقواعد المذكورة فى الفقرتين الأولى والثانية من هذه المادة يجب توضيحها بالخرائط وبالخصائص الجغرافية القائمة فى وقت معين بذاتة كما تجب الاشارة إلى النقاط الدائمة والواضحة على الأرض» .

موقف الاتفاقية الجديدة:

١٠٠٨ – إذا كانت المشاكل القانونية التى يرتبها الجرف القارى قد أثارت كثيرا من النقاش فى الدورات المتعاقبة لمؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار ، فإننا نلاحظ بادئ ذى بدء أن النصوص التى أسفرت عنها تلك المناقشات ، لا تنطوى على تعديلات أساسية لجوهر أحكام اتفاقية جنيف الخاصة بالجرف القارى لعام ١٩٥٨ – فيما عدا المدى الذى يمكن أن يصل إليه إمتداد الجرف القارى – ، ولعل ذلك راجع فى المقام الأول إلى الفكرة الجديدة (فكرة المنطقة الاقتصادية الخالصة) التى جذبت الانتباه، والتى نظر إليها البعض ، بوصفها بديلا عن نظريتى الجرف القارى ، والمنطقة المتاخمة، أو على الأقل باعتبار أن إستقرارها سوف يؤدى إلى التقليل من الأهمية العملية لكل من هاتين الفكرتين :

(١) وهنا تبدو صعوبة تحديد المعقول من غير المعقول ، وماهيه السلطة التى تقدر إذا كانت تلك الاجراءات معقولة أم لا . أنظر فى ذلك د. مصطفى الحفناوى – المرجع السابق الاشارة إليه ص ٥٠ .

وقد عالجت الاتفاقية الجديدة الأحكام الخاصة بالجرف القارى فى الجزء السادس من الاتفاقية (المواد ٧٦ - ٨٥) ، ويمكن، فى ضوء ما تقدم بشأن أحكام اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ ، إبداء الملاحظات الآتية على أحكام الاتفاقية الجديدة المتعلقة بالجرف القارى .

١٠٠٩ - **أولاً** : أن الاتفاقية الجديدة قد حافظت على إستقلال نظرية الجرف القارى عن نظرية المنطقة الاقتصادية الخالصة على الرغم من التداخل بين النظريتين .

١٠١٠ - **ثانيا** : أن الاتفاقية الجديدة قد توسعت فى تحديد إمتداد الجرف القارى توسعا كبيرا، فقد طرحت جانبا معيار العمق حتى مائتى متر، أو القدرة على الاستغلال، معتبرة طبقا للفقرة الأولى من المادة ٧٦ أن الجرف القارى لأية دولة ساحلية يشمل قاع وباطن أرض المساحات المغمورة التى خارج بحرها الاقليمى فى جميع أنحاء الامتداد الطبيعى لاقليم تلك الدولة البرى حتى الطرف الخارجى للحافة القارية ، أو إلى مسافة ٢٠٠ ميل بحرى من خطوط الأساس التى يقاس منها عرض البحر الاقليمى إذا لم يكن الطرف الخارجى للحافة القارية يمتد إلى تلك المسافة .

١٠١١ - **ثالثاً** : أن الاتفاقية الجديدة تعتبر بذلك أن قاع المنطقة الاقتصادية الخاصة فى جميع الحالات جرفا قاريا، مع جواز إمتداد الجرف القارى إلى مسافات أقصاها ٣٥٠ ميلا بحريا مقيسة من خطوط الأساس التى يقاس منها عرض البحر الاقليمى . فقد جاء بالمادة ٤/٧٦-٥-٦ :

«٤ - (أ) لأغراض هذه الاتفاقية ، تقرر الدولة الساحلية الطرف الخارجى للحافة القارية جيثما إمتدت الحافة إلى ما يتجاوز ٢٠٠ ميل بحرى من خطوط الأساس التى يقاس منها عرض البحر الاقليمى وذلك بإستخدام إما :

١ - خط مرسوم وفقا للفقرة ٧ بالرجوع إلى أبعد النقاط الخارجية الثابتة التى لا يقل سمك الصخور الرسوبية عند كل منها عن ١ فى المائة من أقصر مسافة من هذه النقطة إلى سفح المنحدر القارى .

٢ - أو خط مرسوم وفقا للفقرة ٧ بالرجوع إلى نقاط ثابتة لا تتجاوز ٦٠ ميلا بحريا من سفح المنحدر القارى .

(ب) يحدد سفح المنحدر القارى ، فى حالة عدم وجود دليل على خلاف ذلك ، بالنقطة التى يحدث فيها أقصى تغير فى الانحدار عند قاعدته .

٥ - النقاط الثابتة التى تؤلف خط الحد الخارجى للجرف القارى فى قاع البحر ، وهو الخط المرسوم وفقا للفقرتين الفرعيتين (أ) (١) و (٢) من الفقرة ٤ ، يجب إما أن لا تبعد بأكثر من ٣٥٠ ميلا بحريا عن خطوط الأساس التى يقاس منها عرض البحر الإقليمى، وإما أن لا تبعد بأكثر من ١٠٠ ميل بحرى عن التساوى العمقى عند ٢٥٠٠ متر ، الذى هو خط يربط بين الأعماق البالغ مداها ٢٥٠٠ متر .

٦ - برغم أحكام الفقرة ٥ ، لا تبعد الحدود الخارجية للجرف القارى فى الارتفاعات المتطاولة المغمورة بأكثر من ٣٥٠ ميلا بحريا عن خطوط الاساس التى يقاس منها عرض البحر الاقليمي. ولا تنطبق هذه الفقرة على المرتفعات المغمورة التى هى عناصر طبيعية للحافة القارية ، مثل هضابها ومنحدراتها وذراها ومصاطبها ونتؤاتها» .

١٠١٢ - ويمكن القول بأن الجرف القارى فى ظل الاتفاقية الجديدة لا يوجد من الناحية الفعلية إلا فى تلك الأحوال التى يمتد فيها إلى مسافات تتجاوزإمتداد المنطقة الإقتصادية الخالصة ، اى تتجاوز مائتى ميل بحرى من خطوط الاساس التى يقاس منها البحر الاقليمى . ذلك أن أحكام القسم الخامس الخاص بالمنطقة الاقتصادية تشمل الثروات الحية ، والثروات غير الحية ، أى تشمل ثروات المياه وقاع البحر وما تحت القاع فى المنطقة الاقتصادية الخالصة ، ومن ثم فإن غير المنطقى أن يجرى الحديث عن نظامين قانونيين مستقلين بشأن المنطقة الاقتصادية الخالصة، من ناحية ، وقاعها وباطن تربتها من ناحية أخرى . ولعل فى النزول على إعتبارات المنطق القانونى والتزام مقتضياته ما يدعونا إلى القول بوحدة النظام القانونى لتلك المنطقة ، وخاصة ، وأنه فى الغالب الأعم من الحالات لا يوجد الجرف القارى على إمتداد المائتى ميل بحرى ، وإنما يوجد فحسب لمسافات دون هذا الامتداد ، ومن ثم فان إعتبار قاع المنطقة الاقتصادية فى جميع الحالات جرفا قاريا، هو من قبيل تحقيق وحدة النظام القانونى للمنطقة الاقتصادية الخالصة، والاستجابة لتطلعات الدول لساحلية فى إستغلال ثروات تلك المنطقة ، وبسط سلطانها على المزيد من المسطحات البحرية . فلم يكن من المنطقى بحال من الأحوال تقرير نظام المنطقة الاقتصادية بالنسبة للثروات الحية ، وترك القاع وباطنه ليطبق عليه نظام الجرف القارى - أياما كان المعيار المطبق بشأنه - لأن ذلك كان يمكن أن يؤدى إلى إعتبار أجزاء من قيعان المناطق الاقتصادية الخالصة ، ملحقة بقيعان البحار والمحيطات التى تخرج عن الولاية الإقليمية لأية دولة وتخضع للنظام الخاص بالمنطقة الدولية ، ومن هنا جاء حكم الاتفاقية الجديدة ليحول دون هذه النتيجة مقررا إعتبار قاع المنطقة الاقتصادية بمثابة جرف قارى فى جميع الأحوال ، وهو ما يعنى بعبارة أخرى أن قاع المنطقة قد يكون كله وقد يكون جزءا قليلا منه جرفا قاريا، وأن الاتفاقية تعتبر ما يجاوز الجرف القارى فى مفهومه الطبيعى ، وقبل نهاية المائتى ميل بمثابة جرف قارى حكمى.

١٠١٣ - ولعل مما يؤيد وجهة نظرنا فى وجوب النظر فحسب إلى الجرف القارى فى ضوء أحكام الاتفاقية الجديدة - فى تلك المناطق والحالات التى يتجاوز فيها الجرف القارى مسافة المائتى ميل بحرى من خطوط الأساس التى يقاس منها البحر

الإقليمى ، أن النقاش حول موضوع الجرف القارى خلال دورات مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار قد تركز بصفة أساسية حول تلك الاحوال التى يتجاوز فيها الجرف القارى إمتداد المنطقة الاقتصادية الخالصة ، أى مسافة المائتى ميل بحرى . وكان النقاش والمفاضلة يجريان بين المقترحات الايرلندية التى كانت تلتزم بالاعتبارات الطبيعية والجيولوجية والمقترحات السوفيتية التى كانت تنادى بالأخذ بمعيار لا يسمح بتجاوز الجرف القارى لمسافة مائة ميل برى من الحد الخارجى للمنطقة الاقتصادية الخالصة ، وجاء نص المادة ٧٦ من الاتفاقية توفيقا بين الاتجاهين . مقررا عدم جواز تجاوز امتداد الجرف القارى لمسافة ٣٥٠ ميلا بحريا من خط الأساس [(١)].

١٠١٤ - ولا يقدح فى هذه النتيجة أن نصوص القسم الخامس من الاتفاقية الجديدة(الخاصة بالمنطقة الاقتصادية الخالصة) قد أحالت فى الفقرة الثالثة من المادة ٥٦ إلى أحكام القسم السادس (الخاص بالجرف القاري) فيما يتعلق بممارسة الدولة الساحلية لحقوقها بالنسبة لقاع البحر وباطن أرضه . وذلك أن هذه الاحالة لا يمكن لها بحال من الأحوال أن تكون سبيلا إلى تجزئة النظام القانونى الخاص بالمنطقة الاقتصادية الخالصة، لأن من المنطقى أن يتم إيراد كافة الاحكام المتعلقة بإستغلال ثروات قاع البحر وباطن أرضه فى قسم واحد ، هو ذلك المتعلق بالجرف القارى ، الذى يمكن أن يمتد إلى مسافات تتجاوز مائتى بحرى (مقيسة من خطوط الأساس لأن هذا النظام هو الأصل فى إستغلال ثروات القاع وما تحت تربته .

ولا يمكن الاحتجاج من ناحية أخرى بأن القسم السادس من الاتفاقية يقرر للدولة الساحلية حقوقا تتجاوز تلك المقررة فى القسم الخامس ، بالنسبة لثروات القاع وما تحت تربته، وذلك إستنادا إلى نص المادة ٧٧ من الاتفاقية والتى تشير فى فقرتها الثانية إلى «أن الحقوق المشار إليها فى الفقرة ١ خالصة بمعنى أنه إذا لم تقم الدولة الساحلية بإستكشاف الجرف القارى أو إستغلال موارده الطبيعية فلا يجوز لأحد أن يقوم بهذه الانشطة بدون موافقة صريحة من الدولة الساحلية» ، والتى تقرر فى فقرتها الثالثة أن «لا تتوقف حقوق الدولة الساحلية على الجرف القارى على إحتلال ، فعلى أو حكمى ، ولا على أى إعلان صريح». ومقارنتها بالمادة ٥٦ التى إكتفت بتقرير المبدأ العام فيما يتعلق بحقوق الدولة السيادية لغرض إستكشاف وإستغلال الموارد الطبيعية الحية منها وغير الحية لقاع البحر وباطن أرضه ومياهه العلوية .

---

(١) انظر فى تفصيلات ذلك :

Oxman, Bernard H.
The Third United Nations Conference on the Law of Sea: The Eighth Session (1979). A.J.I.L. PP. 19-22.

ذلك لأن أحكام المادة ٧٧ تعد جزءاً من النظام القانونى لإستكشاف وإستغلال الثروات الطبيعية لقاع البحر وباطن تربته ، وإحالة المادة ٥٦ فى فقرتها الثالثة إلى أحكام القسم السادس بالنسبة لاستغلال ثروات قاع المنطقة الاقتصادية وباطن تربته، يعنى إحالة إلى النظام ككل بما فيه تلك القواعد ، ومن ثم فلا يكون هناك أى فرق فى النظام القانونى لقاع المنطقة الاقتصادية الخالصة وباطن تربته بوصفها كذلك ، أو بوصفها جرفا قاريا .

١٠١٥ - **رابعاً** : ومما تجدر الاشارة إليه أيضا أن المادة ٧٧ من الاتفاقية الجديدة قد جاءت مماثلة لنص المادة الثانية من إتفاقية جنيف ١٩٥٨ (بشأن الجرف القاري) فيما يتعلق بحقوق الدول الساحلية على الجرف القارى ، حيث جاء بها :

«١ - تمارس الدولة الساحلية على الجرف القارى حقوقا سيادية لأغراض إستكشافه واستغلال موارده الطبيعية .

٢ - أن الحقوق المشار إليها فى الفقرة «١» خالصة بمعنى أنه إذا لم تقم الدولة الساحلية بإستكشاف الجرف القارى أو إستغلال موارده الطبيعية فلا يجوز لأحد أن يقوم بهذه الانشطة بدون موافقة صريحة من الدولة الساحلية .

٣ - لا تتوقف حقوق الدولة الساحلية على الجرف القارى على إحتلال ، فعلى أو حكمى ولا على أى اعلان صريح .

٤ - تتألف الموارد الطبيعية المشار إليها فى هذا الجزء من الموارد المعدنية وغيرها من الموارد غير الحية لقاع البحار ، وباطن أرضها بالاضافة إلى الكائنات الحية التى تنتمى إلى الأنواع الآبدة ، أى الكائنات التى تكون ، فى المرحلة التى يمكن جنيها فيها، إما غير متحركة وموجودة على قاع البحر أو تحته ، أو غير قادرة على الحركة إلا وهى على اتصال مادى دائم بقاع البحر أو باطن أرضه» .

١٠١٦ - **خامساً** : إنطوت المواد ٧٨، ٧٩ على تأكيد عدم مساس الحقوق المقررة للدولة الساحلية على جرفها القارى بالوضع القانونى للمياه التى تعلوه واعتبارها من أعالى البحار ، وتقدير الحريات التقليدية للدول المختلفة فى تلك المناطق، وأشارت المادة ٨١ إلى التسليم بحق الدولة الساحلية فى الاذن بالحفر فى الجرف القاري ، بينما تناولت المادة ٨٠ المسائل المتعلقة بالجزر الصناعية والمنشآت والتركيبات المقامة على الجرف القارى .

١٠١٧ - **سادساً** : إستحدثت المادة ٨٢ من الاتفاقية نظاما جديدا بشأن المدفوعات والمساهمات بصدد استغلال الجرف القارى فيما يجاوز المائتى ميل بحرى حيث نصت :

«١ - تقدم الدولة الساحلية مدفوعات مالية أو مساهمات عينية لقاء إستغلال الموارد غير الحية للجرف القارى وراء ٢٠٠ ميل بحرى من خطوط الأساس التى يقاس منها عرض البحر الاقليمى .

٢ - تقدم المدفوعات أو المساهمات سنويا بصدد كل الانتاج فى موقع ما بعد السنوات الخمس الأولى من الانتاج فى ذلك الموقع، ويكون معدل المبلغ أو المساهمة في السنة السادسة ١ فى المائة من قيمة أو حجم الانتاج فى الموقع، ويرتفع هذا المعدل بنسبة ١ فى المائة عن كل سنة لاحقة حتى السنة الثانية عشرة ، ويظل عند نسبة ٧ فى المائة بعد ذلك. ولا يشمل الانتاج الموارد المستخدمة فيما يتصل بالاستغلال.

٣ - تعفى الدولة النامية التى هى مستوردة صافية لمورد معدني يستخرج من جرفها القارى من تقديم هذه المدفوعات أو المساهمات لقاء ذلك المورد المعدنى .

٤ - تقدم المدفوعات أو المساهمات عن طريق السلطة التى تتولى توزيعها على الدول الاطراف فى هذه الاتفاقية على أساس معايير التقاسم المنصف آخذة فى الاعتبار مصالح الدول النامية وإحتياجاتها، ولا سيما الدول الأقل نموا وغير الساحلية بينها» .

ولاشك أن السنوات الأولى لتطبيق الاتفاقية الجديدة سوف تشهد تطورا كبيرا فى ميدان إستكشاف وإستغلال زيت البترول والغاز الطبيعى بصفة خاصة ، فى الجرف القارى فى المناطق التى تجاوز مائتى ميل بحرى ، سوف تكون للدول النامية التى تظل مع إستكشافها وإستغلالها للبترول والغاز الطبيعى فى حاجة إلى إستيراد المزيد من تلك المواد لتغطية إحتياجاتها، مميزة على الدول النامية الأخرى التى تكفيها تلك المصادر أو تفيض عن حاجتها كميات ضئيله ، حيث تعفى الطائفة الأولى من الدول من أية مدفوعات أو مساهمات ، بينما تلتزم الدول النامية التى تنتمى إلى الطائفة الثانية بإجراء المدفوعات والمساهمات وفقا للنظام الذى رسمته المادة ٨٢ السالفة . وكان هذا الاعتبار فى الواقع دافعا لبعض المقترحات التى أثيرت أثناء دورات المؤتمر والتى إستهدفت الاخذ بمعايير أكثر تعقيدا بهدف تحقيق العدالة بين الدول النامية (١).

١٠١٨ - **سابعاً** : جاءت المادة ٨٣ من الاتفاقية الجديدة بقواعد تتعلق بتعيين حدود الجرف القارى بين الدول ذوات السواحل المتقابلة أو المتلاصقة حيث نصت على أن :

---

(١) ومنها المقترحات التى تقدم بها وفد الولايات المتحدة الامريكية فى هذا الشأن .
أنظر فى تفصيلات ذلك : أوكسمان - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٣ .

«١ - يتم تعيين حدود الجرف الجرف القارى بين الدول ذات السواحل المتقابلة أو المتلاصقة عن طريق الاتفاق على أساس القانون الدولى ، كما أشير إليه فى المادة ٣٨ من النظام الاساسى لمحكمة العدل الدولية ، بغية التوصل إلى حل منصف .

٢ - إذا تعذر التوصل إلى إتفاق فى غضون فترة معقولة من الزمن ، لجأت الدول المعنية إلى الإجراءات المنصوص عليها فى الجزء الخامس عشر.

٣ - فى إنتظار التوصل إلى إتفاق وفقا لما هو منصوص عليه فى الفقرة ١ تبذل الدول المعنية بروح من التفاهم والتعاون، قصارى جهودها للدخول فى ترتيبات مؤقتة ذات طابع عملى ، وتعمل خلال هذه الفترة الانتقالية على عدم تعريض التوصل إلى الاتفاق النهائى للخطر أو إعاقته . ولا تنطوى هذه الترتيبات على أى مساس بأمر تعيين الحدود النهائى .

٤ - عند وجود إتفاق نافذ بين الدول المعنية ، يفصل فى المسائل المتصلة بتعيين حدود الجرف القارى وفقا لأحكام ذلك الاتفاق» .

ويلاحظ أن هذه الأحكام قد جاءت مماثلة للأحكام التى انطوى عليها نص المادة ٧٤ من الاتفاقية الجديدة، والمتعلقة بتعيين حدود المنطقة الاقتصادية الخالصة ، والتى سبق لنا التعرض لها بالدراسة والتحليل ، فى الفرع السابق .

الجرف القارى لجمهورية مصر العربية :

١٠١٩ - لما كان الجرف القارى لجمهورية مصر العربية ،لا يتجاوز قيعان المنطقة الاقتصادية الخالصة، فانه يسرى بشأن تحديد الجرف القارى ، ما سبقت الاشارة إليه من قواعد بشأن تحديد المنطقة الاقتصادية الخالصة .

الفرع الخامس

الارخبيلات

تمهيد :

١٠٢٠ - فى إطار ذلك الاتجاه المتصاعد الذى أبدته الدول الساحلية صوب بسط سلطانها على المزيد من أجزاء البحار والمحيطات . جاءت مطالبات الدول الأرخبيلية بإرساء نظرية الارخبيل ، وإكسابها وضعا قانونيا مستقرا ، واحدة من أكثر المطالبات التى نجحت الدول التى رفعت لواءها فى الاقناع بها ، على النحو الذى هيأ لها أن تلقى الاستجابة من جانب مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار ،وهو الامر الذى أدى إلى وضع تنظيم قانونى جديد للأرخبيلات ، على نحو غير مسبوق، سمح بالتسليم بسلطات جديدة للدول الأرخبيلية ، وإقترن ذلك بإقرار بعض القواعد المتعلقة بنظام

المرور فى المياه الأرخبيلية. وقد تبلور ذلك التنظيم بكافة جوانبه فى نصوص الجزء الرابع من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار (المواد ٤٦ - ٥٤) [(١)].

الـدول الارخبـيليـة :

١٠٢١ - أثير الوضع الخاص بالدول الأرخبيلية [(٢)] منذ وقت غير قصير، ففى عام ١٨٥٤ أعلن ملك جـزر هاواى بمناسبـة إصـداره إعـلانا بحـياد بلاده، إخضـاع جـميع الممرات المائية الواقعة بين جزر هاواى للسيادة الوطنية [(٣)]، وسرعان ما تبعه ملوك كل من فيجى وتونجا [(٤)].

---

(١) وهو الامر الذى أدى إلى إعلان الدول الارخبيلية لاغتباطها ، وترحيبها بالاتفاقية . وقد كانت فيجى وهى دولة أرخبيلية أول دولة تقوم بالتصديق على الاتفاقية .
أنظر فى تفصيلات ذلك : مؤلفنا القانون الدولى للبحار السابق الاشارة إليه ص ٢٩١ - ٢٩٢ .

(٢) يرجع أصل كلمة أرخبيل (Archipelgo-Archipel) إلى التعبير اليونانى Aegon Pelagos الذى يعبر عن الوضع الخاص ببحر إيجه الذى يتناثر فيه عدد كبير من الجزر.
أنظر فى هذال المعنى ديبوى - المرجع السابق الاشرة إليه ص ١٧٧ وقد رود بقاموس Larousse تعريفا بكلمة Archipel :
« ensemble d'iles disposées en groupe sur une surface plus ou moins etendue».,
كما جاء بقاموس The shorter Oxford English Dictionary تعريفا بكلمة Archipelago :
« any sea or sheet of Water studded (like the Aegean) With many island........ a group of islands»

وانظر فى دراسة نظرية الارخبيل على وجة العموم :

- O' Connel,
Mid- Ocean Archipelagos in international Law. B.Y.B.I.L. 1971 vol. 45 PP. 1- 77.
- Marston, Geoffrey International Law and "Mid Ocean" Archipelagos.
Annals of Interntional studies. Vol. 4 1973. pp. 171- 190.
- Rajan, H.P.
Towards codification of archipelagos in international Law. Indian Journal of International Law vol 13, no 3, 1973 pp. 468 - 480.
- Amerasinghe.
The problem of archipelagos in the international Law of the Sea. I.C.L.Q. 1974, pp. 539 - 575.
- Momtaz, Djamchid,
La notion juridique d'archipl oceanique. Revue Iranienne des Relations Internationales. nos 5 - 6 hiver 1975 - 76 pp. 77 - 88.

(٣) وقد جاء بذلك الاعلان :
"....... the rights of the King as sovereign extend from high Water mark a marine league to sea, and to all navigable straits and passages among the Islands ......"
نقلا عن مارستون المقال السابق الاشارة اليه ص ١٧٨

(٤) حيث جاء باعلان ملك تونجا :

=

وعلى الرغم من الوضع الخاص بحرز آلاند، الذى يختلف قليلا عن وضع مجموعات الجزر المشار إليها ، فان الدول الموقعة فى ٢٠ أكتوبر ١٩٢١ على الاتفاقية الخاصة بنزع سلاح تلك الجزر قد اعتبرت تلك الجزر والمياه المحيطة بها كوحدة واحد (١).

وإذا كانت هذه المحاولات قد طرحت جانبا مسألة تحديد المياه الاقليمية لتلك الأرخبيلات، فان جهود بعض الهيئات الدولية غير الحكومية ، قد عرضت لهذه المسألة، وهى بصدد بحث تحديد المياه الاقليمية بوجه عام . ومن التسليم بأن مجموعات الجزر القريبة من شواطئ أية دولة ، والتى تشكل فى مجموعها مع الدولة الساحلية وحدة اقليمية ، يجب أن توضع فى الاعتبار عند تحديد المياه الاقليمية لمثل تلك الدولة ، وذلك عند تحديد خطوط الاساس التى يبدأ منها قياس البحر الاقليمى ، فان الوضع الخاص بالدول التى يتكون اقليمها من مجموعة الجزر ظل أمرا مختلفا عليه (٢).

=

We do hereby erect as our Kingdom of Tonga all Islands, Rocks, Reefs, Foreshores and Waters lving between L atitude ((15° and 23° 30, South and Longitude 173 and west from the meridian of Greenwich."

المرجع السابق ص ١٧٩.

وتجدر الاشارة الى المادة الثالثة من المعاهدة الموقعة فى باريس بين أسبانيا والولايات المتحدة الامريكية فى ١٠ ديسمبر ١٨٩٨ والتى جاء بها :

Spain Cedes to the United States the archipelago Known as the Philippine Islands, and Comprehnding the Islands lying within the following line........"

المرجع السابق ص ١٧٨

وقد جاء فى وثيقة ضم فيجى الى الامبراطورية البريطانية فى عام ١٨٧٤على لسان ملك ورؤساء فيجى :

all ports, harbours, havens, roadsteads, rivers, estuaries, and other Waters, and all reefs and foreshores Within or adjacent thereto."

المرجع السابق ذات الاشارة.

(١) انظر فى هذا المعنى ممتاز - المقال السابق الاشارة اليه ص ٧٧- ٧٨.

(٢) المقال السابق ص ٧٨.

وتجدر الاشارة الى أن مجمع القانون الدولى Institut de Droit International قد تعرض للوضع الخاص بالأرخبيلات فى عام ١٩٢٧، وذلك على الرغم من أنة كان قد بدأ الاهتمام بموضوع تحديد المياه الاقليمية منذ عام ١٨٨٨. ففى المادة الخامسة من المشروع الذى أعده كل من Alvarez, Barclay كمقررين للموضوع جاء:

« Where a group of islands to one coastal state and where the islands of the periphery of the group are not further apart from each other than double the breadth of the marginal sea, this group shall be Considered as a whole and the extent of the marginal sea shall be measured from a line drawn between the outermost parts of the islands.»

=

١٠٢٢ - ومن المتعين التمييز بصدد الدول الارخبيلية بين طائفتين ، أولها هى طائفة الدول التى يطلق عليها الأرخبيلات الساحلية archiples Cotiers ، حيث تتكون الدولة من إقليم يعتبر جزءاً من إحدى القارات ، يضاف إليه مجموعة الجزر المتناثرة القريبة من الشاطئ، والتى تشكل فى مجموعها وحدة مترابطة ، وثانيها هى طائفة الدول التى تتكون أقاليمها من مجموعة من الجزر المتناثرة القريبة أو المتباعدة ، والتى تحيط بها مياه البحر أو المحيط ، والتى تعرف بالأرخبيلات المحيطية Archiples océaniques .

وقد كان الوضع القانونى لهاتين الطائفتين من الدولة الأرخبيلية موضعا للنقاش، والتطور التدريجى .

١٠٢٣ - وقد تعرضت إحدى اللجان الفرعية المنبثقة عن لجنة الخبراء التى شكلها مجلس عصبة الامم للاعداد لمؤتمر لاهاى فى عام ١٩٣٠ ، للوضع الخاص بمجموعة الجزر التى تشكل أرخبيلا فى مادة خاصة [1] حيث ذهبت المادة الخامسة من مشروعها إلى تقرير أنه فى حالة الأرخبيل، تعتبر الجزر المكونة للأرخبيل بمثابة وحدة ، ويبدأ قياس البحر الاقليمى من أبعد الجزر عن مركز الأرخبيل [2] وكان السؤال الذى عرض على الحكومات هو :

انظر : Annuaire de l'Institut de Droit International vol. 33 P. 81.

وبموجب التوصية التى أقرها المجمع فى دورته فى إستكهولم فى عام ١٩٢٨ وضعت المادة ٥ تفرقة بين مجموعة الجزر ، a «group of islands» والأرخبيل archipelago ، وبينما إنصرف تعبير الأرخبيل فى تلك المادة إلى الاشارة إلى مجموعة من الجزر المتداخلة بالقرب من شاطئ إقليم يقع باحدى القارات، إنصرف تعبير مجموعة الجزر إلى ما يطلق عليه الآن الأرخبيل المحيطى mid-ocean archipelago وإشترطت المادة بالنسبة لهذه الحالة الأخيرة لكى تعتبر مجموعة الجزر وحدة واحدة فى مجال قياس البحر الاقليمى الا تتجاوز المسافة التى تفصل بين جزيرتين ضعف مسافة البحر الاقليمي. وقررت أن البحر الاقليمى لمثل تلك الجزر يقاس من الخط الذى يضم أبعد الجزر فى تلك المجموعة. أما بالنسبة للأرخبيلات الساحلية فقد قررت المادة المشار إليها أن البحر الاقليمى يقاس اعتبارا من أبعد الجزر عن الشاطئ بشرط الا تتجاوز المسافة التى تفصلها عن أقرب الجزر إليها ضعف مسافة البحر الاقليمى ، وبشرط الا تتجاوز المسافة التى تفصل أقرب الجزر عن الشاطئ ضعف مسافة البحر الاقليمى أيضا .

انظر : Annuaire de l'Institut de Droit International vol. 34. p. 673.

وانظر مقال أوكنيل السابق الاشارة إليه ص ٦ .

(١) وكان المقرر الخاص لهذه اللجنة Schucking قد أعد مشروعا وقام بعرضه على اللجنة وتجاهل موضوع الأرخبيلات ، وهو ما كان محلا لتعليق بعض الأعضاء .
نقلا عن أوكنيل - المقال السابق الاشارة إليه ص ٨.

(٢) والتى جاء بها :
« In the case of archipelagos, the constituent islands are Considered as forming a whole and the width of the territorial Sea shall be measured from the islands most distant from the Centre of the archipelago.»

An island near the mainland. An island at a distance from the mainland. A group of islands; how near must islands be to one another to cause the whole group to possess a single belt of territorial waters? (١)

ومن بين تسع عشرة دولة قامت بارسال إجاباتها عن هذا السؤال ، إعترضت تسع دول (٢)، على مبدأ وحدة الجزر فى مثل تلك الاحوال . وفى حين ذهبت ثلاث دول (٣)، إلى قبول المبدأ على ألا تتجاوز المسافة بين جزيرة وأخرى ستة أميال، وذهبت اليابان إلى إقتراح أن تكون المسافة عشرة أميال ، وإقترحت فنلندا وجوب ألا تتجاوز المسافة التى تفصل جزيرة عن أخرى ضعف مسافة البحر الاقليمى . وإهتمت النرويج دون سواها بالاشارة إلى موضوع الجزر الساحلية . وكانت أستونيا هى الدولة التى وافقت على المقترحات التى أعدتها اللجنة التحضيرية، والتى إنطوى عليها السؤال. الامر الذي دفع باللجنة التحضيرية إلى إثبات تلك الخلافات (٤) وجاء بمجموعة المبادئ التى أعدتها لتكون أساسا للمناقشات، إشارة إلى أن يكون لكل جزيرة بحرها الاقليمى الخاص . وفى حالة مجموعة الجزر التى تنتمى لدولة واحدة ، والتى لا تفصل الواحدة فيها عن الاخرى مسافة تتجاوز ضعف إمتداد البحر الاقليمى ، فإن البحر الاقليمى، يقاس فى مثل تلك الاحوال من أبعد الجزر، وتعتبر المياه الكائنة بين مجموعة الجزر بمثابة مياه اقليمية أيضا (٥).

---

(١) المقال السابق ذات الاشارة

(٢) وهى جنوب أفريقيا ، إستراليا، بلغاريا ، الدانمرك ، بريطانيا ، الهند ، إيطاليا ، نيوزيلندا رومانيا . المقال السابق ص ٩ .

(٣) هى ألمانيا ولاتفيا وهولندا. المقال السابق ذات الاشارة .

(٤) وقد جاء بملاحظات اللجنة التحضيرية على ردود الحكومات :

« This Conception claims to be basesd on geographical facts, on the other hand, it raises more complicated questions than the other view. In the first place, it makes it necessary to determine how near the islands must be to one another or to the mainland. Some Governments are in favour of twice the breadth of the territorial waters; others do not advocate any particular distance but desire to take account of geographical facts, which would make it possible to consider as a whole portions of land at a much greater distance from one another particularly in the neigbourhood of the mainland. This view, moreover, makes it possible to consider as a single whole, possessing its own belt of territorial waters, a group of islands which are sufficiently near one another at the cireumference group, although within the group the necessary proximity may not exist.»

نقلا عن المقال السابق ص ٩

(٥) وقد جاء بالمبدأ ١٢ :

«Each island has its own territorial waters.»

=

١٠٢٤ - وعندما عقد مؤتمر لاهاى فى عام ١٩٣٠ إقترحت اليابان إحلال مسافة عشرة أميال، بدلا من المعيار المقترح وهو ضعف مسافة البحر الاقليمى . على حين إقترحت البرتغال، نصا جديدا مؤداه إعتبار الجزر المكونة لأرخبيل بمثابة وحدة واحدة يقاس بحرها الاقليمى من أبعد الجزر عن مركز الأرخبيل [١]. وهو الأمر الذى لقى معارضة المشتركين فى المؤتمر، وذهبت الولايات المتحدة الامريكية إلى المطالبة باستبعاد نظرية الأرخبيل، مقترحة أن يكون لكل جزيرة بحرها الاقليمى، الذى يمتد إلى ثلاثة أميال بحرية ، تقاس من شاطئها [٢]، وعلى الرغم من إعلان اللجنة الفرعية الثانية للمؤتمر - التى بحثت موضوع البحر الاقليمى - عن ميل أغلبية أعضائها إلى إقرار قاعدة الاميال العشرة، فإن النزول على الاعتبارات العملية المتمثلة فى إفتقاد التفصيلات الفنية ، قد دفع اللجنة إلى التخلى عن محاولة صياغة نص يتعلق بموضوع الأرخبيل أو إبداء أى رأى بشأن طبيعة المياه الواقعة بين جزر الأرخبيل [٣].

= وجاء بالمبدأ ١٣ :

In the case of a group of islands which belong to:
single state and at the circumference of the group are not separated from one another by more than twice the breadth of territorial water, the belt of territorial waters shall be measured from the outermost islands of the group. Waters included within the group shall also be territorial waters.

نقلا عن المقال السابق ذات الاشارة .

(١) وكان إقتراحها فى شكل مشروع المادة التالية :

«In the case of an archipelago, the islands forming the archipelago shall be deemed to be a unit and the breadth of the territorial Sea shall be measured from the islands most distant from the Centre of the archipelago».

المقال السابق ص ١٠

(٢) حيث جاء بالاقتراح الامريكى :

«Each island .... is enveloued by its owen belt of teritorial waters, measured three nautical miles outwards from the coast thereof».

المقال السابق ص ١٠ .

(٣) حيث إنتهت اللجنة إلى إثبات مايلى فى تقريرها الذى قدمته إلى المؤتمر :

With regard to a group of islands (archipelago) and islands situated along the coast, the majority of the sub-committe was of opinion that a distance of ten miles should be adopted as a basis for measuring the territorial Sea outward in the direction of the high Sea. Owing to lack of technical details, however, the idea of drafting a definite texte on this subject had to be abandoned. The sub-Committee did not express any opinion with regard to the nature of the warters included within the group.

المقال السابق ذات الاشارة .

وهكذا لم تتضمن نصوص المواد التى أقرها مؤتمر لاهاى فى عام ١٩٣٠ نصا يتناول موضوع الارخبيلات.

١٠٢٥ - والواقع أن الممارسة الدولية قد عرفت، فى غضون تلك الفترة، محاولات متعاقبة للدول الارخبيلية لبسط ولايتها الاقليمية على المياه المحيطة بجزرها. فقد أعلنت الدانمرك بموجب قانون الصيد إعتبار كافة المياه الأرخبيلية المحيطة بجزيرة جزينلاند بمثابة مياه داخلية. كما تضمنت القوانين المتعلقة بحياد كل من السويد والنرويج والدانمرك وفنلندا فى الفترة الواقعة بين عامى ١٩١٢ و ١٩٣٨ نصوصا تقضى بإعتبار المياه الارخبيلية بمثابة مياه داخلية. وفى عام ١٩٣٤ أعلنت الحكومة الكوبية إعتبار المياه الأرخبيلية مياها داخلية، بحيث تشمل كافة المياه المحيطة بجميع الجزر الكبيرة منها والصغيرة، والمرتفعات الصخرية التى تحيط بجزيرة كوبا الرئيسية ولم تثر تلك التشريعات أية إعتراضات إلا فى عام ١٩٣٥، عندما قامت النرويج بإصدار المرسوم الملكى المتعلق بالصيد، والذى إعتبرت بموجبه المياه الارخبيلية النرويجية بمثابة مياه داخلية، حيث اعترضت المملكة المتحدة على ذلك. وعندما قامت الاكوادور بدورها فى عامى ١٩٣٨، ١٩٥١ بمد حقوقها الخالصة فى الصيد على كافة المياه الأرخبيلية لجزر جلاباجوس Glapagos إحتجت دول عديدة ضد ذلك التصرف من جانب الاكوادور [١].

١٠٢٦ - ثم تصدت محكمة العدل الدولية فى حكمها فى قضية المصايد بين بريطانيا والنرويج، لبحث موضوع الدول الأرخبيلية الساحلية [٢]. وإنطوى حكمها

---

(١) أنظر فى هذا المعنى سولودوفنكوف - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٥٦. وتجدر الاشارة إلى أن الفقيه الامريكى جسب ذهب منذ عام ١٩٢٧ إلى القول بوجوب إعتبار مجموعة الجزر التى تشكل أرخبيلا بمثابة كل واحد وأن مياهها الاقليمية يتعين أن يبدأ قياسها من أبعد الجزر عن مركز الارخبيل. أنظر:

Jessup, Ph.

The Law of territorial waters and maritime jurisdiction New York, 1927, p. 135.

(٢) وقد إحتجت المملكة المتحدة فى دفاعها أمام المحكمة بأن القانون الدولى لا يعرف وضعا قانونيا متميزا للارخبيل. أنظر:

Anglo-Norwegian Fisheries case, I.C.J. Pleadings. 1951, p.81.

وقد أبرزت النرويج فى ردها على هذه النقطة وجوب التمييز بين الأرخبيلات الساحلية والأرخبيلات المحيطية، وذهبت في إحدى مذكراتها إلى القول:

Une conclusion se dégage des observations qui precedent C 'est qu'aucune régle de droit international n' interdit a l' Etat côtier de tracer sa mer territoriale a partir des limites exterieres des archipels, ni de considerer comme relevant de sa souveraineté les eaux comprises soit dans les intervalles des iles dont l'archipel se compose, soit entre ce dernier et la côte.

=

الصـادر بشـأن ذلك النزاع فى عـام ١٩٥١ على بعض المعاييـر المتعلقـة بالأرخبيـلات الساحلية ، وذلك فيما يتعلق بالقواعد الخاصـة برسم خطوط الأساس التى يبدأ منها قياس البحر الاقليمى فى مثل تلك الحالات . وقد أبرزت المحكمة بصفة خاصة .

١- الإرتباط الوثيق بين البحر الاقليمى والاقليم اليابس ، بحيث لا يجرى عند رسم خطوط الأساس تجاهل الاتجاه العـام للشاطىء (١) .

٢ - العلاقة الوثيقة القائمة بين اليابسـة ، وبعض المسطحات البحرية تتصل بينها أو تحيط بها (٢) .

٣- يجب أن يؤخـذ فى الإعتـبـار - فى بعض الحـالات - المصـالح الاقتـصـادية الخاصة بمنطقة معينة ، إذا ما تأكدت حقيقتها وأهميتها خلال فترة طويلة (٣) .

١٠٢٧ - وقد حاولت بعض الدول الأرخبيلية المحيطية الاستناد الى حكم محكمة العـدل الدولية المشـار إليه ، للقول بوجـوب إعتبـار الميـاه بين الجـزر التى تتشكل منهـا أقاليمها بمثابة مياه داخلية ، وذلك على الرغم من تباعد المسافات بين تلك الجـزر . فبادرت الفلبين (التى يتكون أرخبيلها من ٧١٠٤ جزيرة) إلي إعلان إعتبارها للمياه التي تفصل بين جـزرها ميـاهـا داخليـة ، وذلك فى مـذكرة وجـهـتهـا الى الأمين العـام للأمم المتحدة فى ١٢ ديسمبر ١٩٥٥ (٤). وقد تبعتها إندونيسيا(١٣٠٠٠جزيرة) فى هذا الاتجاه

=

Ni la doctrine, ni la pratique ne permettent d'affirmer ['existence d'une telle regle. L'unité juridique de l'archipel est admise même quand il s'agit d'archipels oceaniques. A fortiori l'est-elle quand il s'agit de complexes d'iles apparaisant comme l'accessoire de la côte.

أنظر المرجع السابق ص ٤٩٥ .

(1) L'étroite dependence de la mer territoriale a l'égard du domaine terrestre ... Ie trace des lignes de base en peut s'ecarter de facon appreciable de la direction generale de la côte

(2) Le rapport plus ou moins intime qui existe entre Certaines etendues de mer et les formations terrestres qui les separent ou qui les entourent ...."

(3) que dans certains cas, il est possible de prendre en consideration .... les interets economiques propres a une region lorsque leur realité et leur importance se trouvent attestées par un long usage.

(٤) والذى جاء به

«All waters around, between and connecting different islands belonging to the Philippines Archipelago, irrespective of their width or dimension, are necessary appurtenances of its land territory, forming an integral part of the national or inland water, subject to the exclusive sovereignty of the Philippines. All other water areas embraced within the lines described in the Treaty of Paris of 10 December 1898 are considered as maritime territorial waters of the Philippines .... without prejudice to the exercise by frindly foreign vessels of the right of innoncent passage over those waters».

=

بموجب إعلان حكومتها الصادر فى ١٣ ديسمبر ١٩٥٧ (١)، والذى تضمن نصا يقرر بالإضافة إلى ما تقدم، إعتبار المضايق المستخدمة للملاحة الدولية بمثابة مياه داخلية .

كما قامت كل من Faeroe والمالديف وفيجى بإصدار تشريعات وطنية تتمشى مع الاتجاه ذاته (٢)، وهو الأمر الذى أثار اعتراضات عدد كبير من الدول من بينها، الولايات المتحدة الأمريكية و إنجلترا واليابان وإستراليا ونيوزيلندا. بينما ذهب الاتحاد السوفيتى إلى تعضيد الموقف الأندونيسى بوجه خاص ، وذلك على أساس أن الاعلان الأندونيسى لا يمكن أن يؤدى إلى المساس بالملاحة الدولية ، طالما أن الاعلان قد إنطوى على الوعد بضمانات تتعلق بالملاحة السلمية ، التى تباشرها السفن الاجنبية فى تلك المياه (٣).

١٠٢٨ - وعندما قامت لجنة القانون الدولى ببحث موضوع الأرخبيلات منذ عام ١٩٥٣ (وذلك فى إطار عملها على اعداد مشروع الاتفاقية الخاصة بالبحر الاقليمى والمنطقة المتاخمة، من بين مشروعات الاتفاقيات، التى عرضت على مؤتمر الأمم المتحدة الأول لقانون البحار فى عام ١٩٥٨) لم تتمكن من التوصل- شأنها فى ذلك شأن مؤتمر لاهاى فى عام ١٩٣٠ - إلى حسم هذه المشكلة (٤)، بسبب الخلاف فى الرأى بين

= وقد صدر القانون الفلبينى رقم ٣٠٤٦ فى ١٧ يونيو١٩٦١ الذى حدد البحر الاقليمى على اساس نظام خطوط الاساس المستقيمة التى تصل بين أبعد الجزر فى مجموعة الأرخبيل ، وإعتبر المياه الواقعة وراء تلك الخطوط بمثابة مياه داخلية. ومن الناحية العملية إنضمت اليابان إلى الرأى القائل بعدم وجود حق فى المرور البرئ للسفن الحربية الأجنبية عبر المياه الاقليمية . ولم تسلم حسب الظاهر بحق المرور البرئ فى المياه الواقعة بين جزرها باعتبارها مياها داخلية .
أنظر فى هذا المعنى مارستون المقال السابق الاشارة إليه ص ١٨٤ .

(١) والذى جاء به :

«All waters, surrounding, between and connecting the islands constituting the Indonesian state, regardless of their extension or breadth, are integral parts of the territory of the Indonesian state and, therefore, internal or national waters which are under the exclusive sovereignty of the Indonesian state.»

أنظر المقال السابق ص ١٨٥.

(٢) أنظر فى هذا المعنى سولودوفنكوف المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٥٧. وأنظر دراسة تفصيلية للممارسة الدولية للدول الأرخبيلية وتطور مواقفها التشريعية مقال أوكنيل السابق الاشارة إليه ص ٢٢ وما بعدها .

(٣) أنظر فى ذلك سولودوفنكوف المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٥٩ .

(٤) وكان المقرر الخاص الأستاذ فرانسوا قد أعد فى ضوء تقرير مجموعة من الفنيين مشروعاً لنص يعالج الأرخبيلات عرضه على اللجنة فى عام ١٩٥٤ (المادة ١٢ من تقريره الثالث) جاء به :

1. The term group of islands in the juridical sense, shall be determined to mean three or more islands enlcosing a portion of the Sea when joined by straight lines not exceeding five miles in length except that one such line may extend to a maximum of ten miles.
=

أعضائها، وهو الخلاف الذى ثار أيضا بين الدول أثناء إنعقاد مؤتمر جنيف لعام ١٩٥٨، على النحو الذى أدى إلى عدم الأخذ بالاقتراحات التى قدمت بشأن وضع الدول الأرخبيلية المحيطية، فيما يتعلق بتطبيق طريقة خطوط الأساس المستقيمة عليها (١)، وهو ما أدى إلى صدور إتفاقيات جنيف لعام ١٩٥٨ دون أن تنطوى على تعبير الأرخبيل. وإن كانت قد عرضت للارخبيلات الساحلية ، من خلال تقنين إتفاقية البحر الاقليمى والمنطقة المتآخمة فى المادة الرابعة منها، للمبادئ التى سبق لمحكمة العدل الدولية أن أرستها بشأن طريقة خطوط الأساس المستقيمة فى حكمها فى قضية المصايد عام ١٩٥١ .

وقد حاولت بعض الدول الأرخبيلية خلال مؤتمر الأمم المتحدة الثانى لقانون البحار فى عام ١٩٦٠ ، إثارة الأوضاع القانونية للأرخبيلات المحيطية، فى إطار فكرة المياه التاريخية، ولكن تلك المحاولة التى قادتها الفلبين وأندونيسيا لم يكتب لها النجاح بسبب فشل المؤتمر، وقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة بدراسة مشكلة المياه التاريخية دراسة خاصة (٢)، وهكذا ظلت الاوضاع الخاصة بالأرخبيلات خارج نطاق إتفاقيات

---

2. The straight lines specified in the preceding paragraph shall be the baseline for measuring the territorial Sea. Waters lying within the area bounded by such lines and the islands themselves shall he considered as inland waters

أنظر : Yearbook of the International Law commission (1954-II) p. 5.

(١) وكانت الفلبين قد تقدمت بإقتراح إضافة فقرة إلى المادة العاشرة يجرى نصها على النحو الآتى :

«When islands lying off the coast are sufficiently close to one another as to form a compact whole and have been historically considered collectively as a single unit, they may be taken in their totality and the method of straight baselines provided in Article 5 may be appllied to determine their territorial Sea. The baselines shall be drawn along the coast of the outermost islands, following the general configuration of the group. The waters inside such lines shall be considered internal waters.

أنظر : United Nations Conference on the Law of the Sea, official Records Vol 3, P. 239.

وكان من بين مقترحات يوغوسلافيا فقرة جرى نصها :

«The method reffered to in Article 5, of straight baselines joining appropriate points on the coast of islands facing the high seas shall be applied in the same way to groups of islands distant from the coast. The areas of Sea within such lines and islands shall be considered as internal waters of the islands.»

المرجع السابق ص ٢٢٧ .

(٢) أنظر فى هذا المعنى مقال أوكنيل السابق الاشارة إليه ص ٢١ ، ٢٢.

جنيف لعام ١٩٥٨، حتى قيض لها أن تحظى بالعناية والاهتمام خلال أعمال مؤتمر الامم المتحدة الثالث لقانون البحار [١].

١٠٢٩ - وقد نشطت الدول الأرخبيلية فى المراحل التمهيدية للاعداد لعقد مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار ، فعرضت وجهة نظرها أمام لجنة الاستخدامات السلمية ، ويمكن تلخيصها فى النقاط التالية :

١ - أن الأسلوب الذى يتعين إستخدامه لتحديد المسطحات البحرية الخاصة بتلك الدول، هو الأسلوب الذى كشف عنه حكم محكمة العدل الدولية فى عام ١٩٥١ .

٢ - أن طول خطوط الأساس المستقيمة لا يجب أن يقيد بأى رقم كحد أقصى ، وأن أبعد الجزر تستخدم كأسس لرسم خط الأساس الذى يبدأ منه قياس البحر الاقليمي.

٣ - أن رسم خطوط الأساس المستقيمة يتعين أن يتم على النحو الذى يؤدى إلى تمييز المسطحات البحرية الواقعة خلف تلك الخطوط بمثابة إقليم الدولة الأرخبيلية.

٤ - أن المياه الواقعة داخل الأرخبيل هى مياه إقليمية تخضع لسيادة الدولة الأرخبيلية [٢].

وعلى الرغم من الاعتراضات التى أثارتها تلك المقترحات ، من جانب الدول البحرية الكبرى ، والتى أعلنت خشيتها على مبدأ حرية الملاحة، فإن الدول الأرخبيلية مضت قدما فى مطالباتها [٣]، وعملت على توحيد صفوفها، فعقدت اجتماعا فى مانيلا

---

(١) وقد عرفت الفترة التى أعقبت توقيع اتفاقيات جنيف لعام ١٩٥٨ إهتماما فقهيا متزايدا بموضوع الأرخبيلات، انظر فى استعراض أهم اتجاهات الفقه أوكنيل- المقال السابق الاشارة إليه ص ٥٨ وما بعدها .

(٢) أنظر : سولودوفنكوف - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٧٩ - ٢٧١ .
وتجدر الاشارة إلى أن الإتحاد السوفيتى والدول الاشتراكية بوجه عام أعلنت تفهمها لمطالب الدول الأرخبيلية والصعوبات التى تواجهها فيما يتعلق بأمنها وبمحافظتها على وحدتها الاقليمية ، ومصالحها الاقتصادية ، ولكن ذلك لا يجب أن يؤثر على مبدأ حرية الملاحة الدولية .
وأعلن الوفد السوفيتى فى اجتماعات اللجنة أن من الضرورى التسليم بسيادة الدول الأرخبيلية على المياه الأرخبيلية ، والاعتراف بحقها فى مراقبة المسائل المتعلقة بالجمارك والشئون المالية والصحية والهجرة . ولكن يتعين عليها فى مقابل ذلك أن تسلم بمبدأ المرور الحر libre transit لكافة السفن عبر المضايق والمياه الأرخبيلية المستخدمة للملاحة الدولية بغير تمييز .
أنظر المرجع السابق ص ٢٧٠ هامش ٤٠ .

(٣) وقد ذهب مندوب فيجى (ما يزيد على ٨٠٠ جزيرة وكانت دولة قد حصلت على استقلالها حديثاً، وكان مندوبها يحضر إجتماعات اللجنة بوصفه مراقباً) إلى القول في أحد إجتماعات لجنة الاستخدامات السلمية فى يوليو ١٩٧١ بوجوب تطبيق طريقة خطوط الأساس المستقيمة على الأرخبيلات المحيطية بنفس الطريقة التى تطبق بها على الأرخبيلات الساحلية .
أنظر مارستون المقال السابق الاشارة اليه ص ١٨٦، ١٨٧ .

عاصمة الفلبين فى عام ١٩٧٢ (مثلت فيه إلى جوار الدولة المضيفة كل من أندونيسيا، وفيجى ، وموريشيوس) بهدف التوصل إلى إقرار سياسة واحدة فى مجال سعيها لبسط سيادتها على المياه الأرخبيلية .

١٠٣٠ - وأعدت الدول الأرخبيلية المحيطية مشروعاً بشأن المبادئ المتعلقة بالمياه الأرخبيلية «Les principes relatifs aux eaux des archipels» قامت بعرضه على لجنة الاستخدامات السلمية فى عام ١٩٧٣ إنطوى على المبادئ التالية :

١ - يكون للدول الأرخبيلية التى تتكون من جزر أو عناصر طبيعية غير قابلة للإنقسام من الوجهة الجغرافية، الاقتصادية ، السياسية والتاريخية الحق فى رسم خطوط الأساس المستقيمة التى تمر بأبعد الجزر عن مركز الأرخبيل .

٢ - فى داخل تلك الخطوط تكون المياه بصرف النظر عن مدى عمقها أو بعدها عن الشاطئ والقاع وما تحت القاع ، وأسفل تلك المياه، والحيز الجوى الذى يعلوها ، وجميع ثرواتها تابعة للدول الأرخبيلية وتخضع لسيادتها .

٣ - يكون للسفن الأجنبية حق المرور البرئ فى المياه الأرخبيلية وفقاً لتشريعات الدول الأرخبيلية ولقواعد القانون الدولى القائمة ، وتجرى مباشرة المرور خلال الممرات التى تقوم الدولة الساحلية بتعيينها (١).

وما يلفت الانتباه أنه في الدورة الأخيرة للجنة الاستخدامات السلمية ، التى شهدت نقاشا ضافيا للوضع الخاص بالأرخبيلات المحيطية، لم تكن فكرة الأرخبيل فى ذاتها موضعاً للنقاش ، وإنصرفت المناقشات فحسب إلى مضمون تلك الفكرة وضوابطها، وكان من بين المسائل التى دار حولها النقاش ، ذلك النص الذى إنطوى عليه مشروع الدول الأرخبيلية الاربع، والذى كان يقرر أن المياه الواقعة وراء خطوط الأساس تعد خاضعة لسيادة الدولة الأرخبيلية «Les eaux à l'intérieur des lignes de base sont des eaux de l'Etat archipel et sont soumises à sa souveraineté». الأمر الذى دفع بعدد من الدول إلى التقدم بإقتراحات استهدفت ضمان حرية المرور العابر la liberté du passage en transit عبر المضايق الكائنة فى المياه الأرخبيلية والممرات القريبة منها ، وكذلك فى المياه الأرخبيلية ، حيثما وجدت أقصر الطرق المستخدمة فى الملاحة الدولية (٢).

---

(1) Doc. O.N.U. A/Ac/138/Sc/II/L. 15.

(٢) تقدمت بلغاريا وجمهورية ألمانيا الديمقراطية بإقتراح فى هذا المعنى . وتجدر الاشارة أيضا إلى المشروعات التى تقدمت بها تركيا وأربع عشرة دولة أفريقية .
أنظر فى هذا المعنى سولودوفنكوف - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٧١ .

=

١٠٣١ - وقد بادرت الدول الأرخبيلية المحيطية بالتقدم بمشروعها إلى أول دورات العمل بمؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار (دورة كاراكاس) . وكان مشروع النصوص التى تقدمت بها تلك الدول موضعا للمناقشةفى اللجنة الثانية [١].

وتركز النقاش حول الأرخبيل الذى يتكون من مجموعة من الجزر ، بما فى ذلك أجزاء الجزر، والمياه الواصلة بينها والمعالم الطبيعية الأخرى ، التى تكون وثيقة الترابط فيما بينها ، بحيث تشكل فى مجموعها كياناً جغرافياً وإقتصادياً وسياسياً قائماً بذاته، أو التى تكون تاريخيا قد اعتبرت كذلك [٢].

وقد عرفت دورة جنيف مجموعة من الاجتماعات خارج إطار اللجنة الثانية وحضرتها وفود دول عديدة ، على النحو الذى أتاح الاتفاق على عدد من النصوص الخاصة بالأرخبيلات ، لم تستجب فيها لمطالبات بعض الدول الأرخبيلية الساحلية (مثل كندا على سبيل المثال) [٣] فى وضع قواعد تشمل نوعى الأرخبيلات، مقتصرة على الوضع الخاص بالأرخبيلات المحيطية، التى ظهرت فى النصوص المتعاقبة التى صدرت عن المؤتمر فى دوراته المتعاقبة والتى إنتقلت إلى الجزء الرابع من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار فى شكلها الأخير الذى تم إقرارها عليه .

= وتجدر الاشارة إلى أن المياه التي تقع بين الجزر فى بعض الأرخبيلات المحيطية تضم عدداً من المضايق ذات الاهمية الفائقة بالنسبة لحركة الملاحة الدولية ، وحسبنا أن نشير فى هذا المجال إلى المضايق الكائنة فى المياه الأرخبيلية الأندونيسية وأهمها Macassar, Malacca والتى تعد الطريق الملاحى الرئيسى لتزويد دول الشرق الأقصى بالبترول القادم من بلدان الشرق الاوسط، وكذلك بالنسبة لحركة الملاحة التجارية بين الشرق والغرب على وجه العموم .

(1) O.N.U. Troisieme Conference des Nations Unies sur le droit de la mer. Doc. Off, New York, 1975 Vol. II P. 291.

(2) «a group of Islands, including parts of islands, interconnecting waters. and other natural features which are so closely interrelated that islands, waters, and other natural features form an intrinsic geographical, economic, and political entity, or which historically have been regarded as such».

أنظر : ستيفنسن وأوكسمان. المقال السابق الاشارة إليها فى التعليق على دورة كراكاس ص ٢١.

(٣) وتجدر الاشارة إلى أن ما لا يقل عن احدى عشرة دولة أعلنت إعتبار الأرخبيلات الواقعة بالقرب من شواطئها كأجزاء لا تتجزأ من أقاليمها.

أنظر فى هذا المعنى Langavant المرجع السابق الاشارة إليه ص ص ٥٤ وتثير الدول الساحلية الأرخبيلية فى مطالباتها تلك مشاكل بالغة الدقة والتعقيد وخاصة بالنسبة للدول المجاورة أو الملاصقة.

أنظر فى هذا المعنى : Apollis Gilbert
L'Emprise Maritime de de l'Etat Cotier Paris-A. Pedone - 1981 PP. 81-82.

١٠٣٢ - وقد عرفت المادة ٤٦ من الإتفاقية الجديدة الدولة الأرخبيلية بنصها :

« لأغراض هذه الاتفاقية :

(أ) تعني « الدولة الأرخبيلية » الدولة التى تتكون كلياً من أرخبيل واحد أو أكثر وقد تضم جزراً أخرى .

(ب) يعنى « الأرخبيل » مجموعة من الجزر بما فى ذلك أجزاء من جزر والمياه الواصلة بينها والمعالم الطبيعية الأخرى التى يكون الترابط فيما بينها وثيقاً إلى حد تشكل معه هذه الجزر والمياه والمعالم الطبيعية الأخرى كياناً جغرافياً واقتصادياً وسياسياً قائماً بذاته ، أو التى اعتبرت كذلك تاريخياً »[(١)].

وواضح أن هذا التعريف ينصرف إلى الأرخبيلات المحيطية دون سواها من الأرخبيلات الساحلية ، وهو الأمر الذى كشفت عنه - كما سبقت الاشارة - مداولات المؤتمر ولجنته الثانية . وهكذا يكون حكم الأرخبيلات الساحلية قد ترك للقواعد المتعلقة بخطوط الأساس التى يبدأ منها قياس البحر الاقليمى ، وفى حالة الأرخبيلات التى تسمح أوضاعها الجغرافية والطبيعية بتطبيق طريقة خطوط الأساس التى يبدأ منها قياس البحر الاقليمى ، وفى حالة الأرخبيلات التى تسمح أوضاعها الجغرافية والطبيعية بتطبيق طريقة خطوط الأساس المستقيمة التى وردت بالمادة ٧ من الإتفاقية الجديدة[(٢)] جرياً على نهج إتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ ، والمبادئ التى وردت بحكم محكمة العدل الدولية فى قضية المصايد بين بريطانيا والنرويج فى عام ١٩٥١ .

المياه الأرخبيلية :

١٠٣٣ - لا ريب أن مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار ، قد أدخل بأخذه فى الإتفاقية الجديدة بنظرية الأرخبيل ، تجديداً بالغ الأهمية على القانون الدولى للبحار ، مستجيبا لمطالبات الدول الأرخبيلية المحيطية فى فرض سيادتها على المياه

(١) وهى ذات الصياغة التى ظهرت فى النص الوحيد المنقح للتفاوض الذى صدر فى عام ١٩٧٦ والتى جاء بالمادة ١١٨ منه :

« لأغراض هذه الاتفاقية :

(أ) تعنى « الدولة الأرخبيلية » كل دولة يكونها تكويناً كاملاً أرخبيل واحد أو أكثر ، وقد تضم جزراً أخرى ؛

(ب) يعنى «الأرخبيل» مجموعة من الجزر ، بما فى ذلك أجزاء الجزر ، والمياه الواصلة بينها والتضاريس الطبيعية الأخرى التى تكون وثيقة الترابط فيما بينها بحيث تشكل هذه الجزر والمياه والتضاريس الطبيعية الأخرى كياناً جغرافياً وإقتصادياً وسياسياً قائما بذاته ، أو التى تكون من الوجهة التاريخية قد إعتبرت كذلك » .

(٢) انظر ما تقدم حول طريقة خطوط الاساس المستقيمة فقرة ١١١ ص ١١٥ وما بعدها وانظر نص المادة ٧٥ من الاتفاقية الجديدة ما تقدم ص ١٢٠ - ١٢١ .

التى تحيط بالجزر التى يتكون منها الأرخبيل ، وذلك برسم خطوط الأساس على نحو تحيط به تلك الخطوط بالجزر التى يتكون منها الأرخبيل ، وتصل إلى أكثرها بعداً عن مركزه . واعتبار تلك المياه مياها أرخبيلية .

وفكرة المياه الاقليمية تعد إضافة هامة ، وهى خطوة على طريق إمتداد الدول الساحلية - بوجه عام - بسلطانها إلى مسطحات بحرية جديدة .

خطوط الأساس الأرخبيلية :

١٠٣٤ - وقد جاء نص المادة ٤٧ من الإتفاقية الجديدة ليحدد خطوط الأساس الأرخبيلية ، التى تعتبر ما خلفها مياها أرخبيلية ، معتمداً فى ذلك على عدد من المعايير، فى مقدمتها النسبة بين اليابسة التى تشكلها مسطحات الجزر وبين المساحات البحرية المحيطة بها ، وواضعاً حداً أقصى لخطوط الأساس ، ومنطوياً على عدد من المعايير والضوابط ، التى تهدف إلى ضمان عدم انحراف تلك الخطوط إنحرافاً ذى شأن عن الشكل العام للأرخبيل ، وعدم مساسها بحقوق الدول المجاورة بشأن بحارها الاقليمية [1].

---

(١) كان الحد الاقصى لطول خطوط الاساس ٨٠ ميل بحرى ، وقد جرى بعد ذلك جعله ١٠٠ ميل بحرى كما ورد فى النص الحالى للإتفاقية .

وتجدر الاشارة إلى أن نص المادة ١١٩ من النص الوحيد المنقح كان يجرى على النحو التالى :

«١ - يجوز للدولة الأرخبيلية أن ترسم خطوطا أساسية أرخبيلية مستقيمة تربط بين أبعد النقاط فى أبعد الجزر والشعاب المتقطعة الإنغمار فى الأرخبيل بشرط أن تحتوى هذه الخطوط الأساسية على الجزر الرئيسية ورقعة ما تتروح منها نسبة مساحة المياه إلى مساحة اليابسة ، بما فيها الجزر المرجانية، بين واحد إلى واحد وتسعة إلى واحد .

٢ - لا يتجاوز طول هذه الخطوط الأساسية ٨٠ ميلا بحريا ، إلا انه يجوز أن تتجاوز نسبة تصل إلى واحد فى المائة من مجموع عدد الخطوط الساسية التى تضم أرخبيلا ما هذا الطول، وذلك حتى طول أقصى قدره ١٢٥ ميلا بحريا .

٣ - لا يجوز أن ينحرف رسم هذه الخطوط الأساسية ، بأى قدر ملحوظ، عن الشكل العام للأرخبيل .

٤ - لا يجوز رسم هذه الخطوط الأساسية إلى المرتفعات التى ينحسر عنها الماء أو منها ، إلا إذا كانت قد بنيت عليها منائر أو منشآت مماثلة تعلو باستمرار على مستوى البحر ، أو إذا كان أحد هذه المرتفعات واقعا كليا أو جزئيا على مسافة من أقرب الجزر لا تتجاوز عرض البحر الاقليمى .

٥ - لا يجوز لدولة أرخبيلية أن تطبق مثل هذه الخطوط الأساسية بشكل يعزل البحر الاقليمى لدولة أخرى عن البحار العالية أو المنطقة الاقتصادية الخالصة .

٦ - على الدولة الأرخبيلية أن تبين بوضوح هذه الخطوط الأساسية على خرائط ذات مقياس أو مقاييس ملائمة لايضاحها . وعلى الدولة الأرخبيلية أن تعلن الاعلان الواجب عن مثل هذه الخرائط وأن تودع لدى الامين العام للأمم المتحدة نسخة لكل خريطة منها .

=

وملقـيـاً على عـاتق الدول الأرخـبـيليـة واجب إعـلان الخـرائط التى تعـين خطوط الأساس الأرخبيلية . حيث جرى نص المادة ٤٧ على النحو التالى :

« ١ - يجـوز للدولة الأرخبيليـة أن ترسم خطوط أسـاس أرخبيلية مستقيمـة تربط بين أبعـد النقـاط فى أبعـد الجـزر وبين الشـعـاب المتـقطعـة الانـغـمار فـى الأرخـبـيل على شرط أن تضم خطوط الأسـاس هذه الجزر الرئيسية وقطاعاً تتـرواح فيه نسبـة مسـاحة المياه إلى مساحة اليابسة، بما فيها الحلقات المرجانية ، ما بين ١ إلى ١ و ٩ إلى ١ .

٢ - لا يتجاوز طول خطوط الأساس هذه ١٠٠ ميل بحرى ، إلا أنه يجوز أن تتجاوز هذا الطول نسبـة أقصـاها ٣ فى المائة من مجمـوع خطوط الأسـاس التى تضم أرخـبيـلا ما ، وذلك حتى طول أقصاه ١٢٥ ميلاً بحرياً .

٣ - لا ينحـرف رسم خطوط الأسـاس هذه أى انحـراف ذى شـأن عن الشكل العـام للأرخبيل .

٤ - لا ترسم خطوط الأسـاس هذه من المرتفـعـات التى تنحـسـر عنهـا الميـاه عند الجزر واليها مـا لم تكن قد بنيت عليها منائر أو منشآت مماثلة تعلو دائما سطح البحر أو إذا كـان المرتفع الذى تنحسـر عنه المياه واقعـا كليـا أو جـزئيـا على مسـافة من أقـرب الجزر لا تتجاوز عرض البحر الاقليمى .

٥ - لاتطـبق الـدولة الأرخـبيلية نظـام خطـوط الأسـاس هـذه على نحـو يفـصل البـحـر الإقلـيـمى لدولــة أخــرى عن أعــالى البـحـار أو عن المنطقـة الإقـتـصـادية الخالصة .

٦ - إذا كـان جزء من الميـاه الأرخـبيلية لدولة أرخـبيلية يقع بين جـزءين من دولة مجاورة وملاصقـة مباشرة ، فان الحقوق القائمة وجميع المصالح المشروعة الأخرى التى مـارستهـا هذه الدولة الأخيـرة تقليديا فى هذه المياه وجميع الحقوق المنصوص عليها إتفاقاً بين هـاتين الدولتين تبقى وتحترم .

=

٧ - إذا كان من شـأن رسم هذه الخطوط الأسـاسيـة ضم جزء من البحـر درجت على استخدامه بصورة تقليدية دولة مجاورة مـلاصقة تمامـاً فى النفاذ المباشـر وفى جميع أشكال الاتصالات بين جــزئين أو أكــثـر من إقليم تلك الدولة ، بما فى ذلك إرسـاء الكابلات وخطوط الأنابيب المغمورة ، يتعين على الدولة الأرخبيلية مواصلة الاعتـراف بهذه الحقوق فى النفـاذ المباشـر والاتصالات وضمانها .

٨ - لأغراض حساب نسبة المياه اليابسة بموجب الفقرة ١، يجوز لمساحات اليابسة أن تشمل مياها واقـعـة داخل الاطر الشـعـابيـة للجـزر والحلقـات المرجانيـة، بما فى ذلك أى جـزء من هضـبـة مـحيطية شـديد الانحـدار يكون مـحـاطا أو شـبـه مـحـاط بسلسلة من جـزر الحـجـر الجيـرى والشعاب المتقطعة الانغمار واقعة على المحيط الخارجى للهضبة » .

٧ - لغرض حساب نسبة المياه إلى اليابسة وفقاً للفقرة ١ ، يجوز أن تشمل مساحات اليابسة مياها واقعة داخل الأطر الشعابية للجزر والحلقات والمرجانية ، بما فى ذلك أى جزء من هضبة محيطية شديدة الانحدار يكون محصورا أو شبه محصور بسلسلة من جزر الحجر الجيرى والشعاب المتقطعة الانغمار الواقعة على المحيط الخارجى للهضبة .

٨ - تبين خطوط الأساس المرسومة وفقاً لهذه المادة على خرائط ذات مقياس أو مقاييس ملائمة للتثبت من موقعها . ويجوز كبديل ، الاستعاضة عن ذلك بقوائم بالأحداثيات الجغرافية للنقاط تعين المسند الجيوديسى .

٩ - تعلن الدولة الأرخبيلية الاعلان الواجب عن هذه الخرائط أو قوائم الأحداثيات الجغرافية وتودع نسخة من كل خريطة أو قائمة منها لدى الأمين العام للأمم المتحدة »[1].

١٠٣٥ - ويبدأ من خطوط الأساس الأرخبيلية قياس عرض البحر الاقليمى والمنطقة المتاخمة والمنطقة الاقتصادية الخالصة والجرف القارى للدولة الأرخبيلية (المادة ٤٨) . وتجيز المادة ٥٠ من الاتفاقية الجديدة للدولة الأرخبيلية أن ترسم داخل مياهها الأرخبيلية خطوطا فاصلة لتعيين حدود مياهها الداخلية وفقاً للمواد ٩، ١٠، ١١ من الاتفاقية أى فى حالات مصاب الأنهار والخلجان والموانئ .

الطبيعة القانونية للمياه الأرخبيلية :

١٠٣٦ - جاءت المادة ٤٩ من الاتفاقية الجديدة منطوية على تقرير مبدأ سيادة الدولة الأرخبيلية على المياه المحصورة فى إطار خطوط الأساس الأخبيلية. وأطلقت عليها تعبير المياه الأرخبيلية ، مقررة فى الوقت ذاته تلك السيادة إلى الحيز الجوى فوق المياه الأرخبيلية. وإلى قاعها وباطن أرضها ، ومؤكدة فى النهاية على وجوب الا يؤدى نظام المرور فى الممرات البحرية الأرخبيلية الذى وضعته الاتفاقية على وضع المياه الأرخبيلية بما فى ذلك الممرات البحرية ومجالها الجوى وقاعها وباطن أرضه والمواد الموجودة فيها. حيث نصت :

١ - « تمتد سيادة الدولة الأرخبيلية إلى المياه التى تحصرها خطوط الأساس الأرخبيلية المرسومة وفقاً للمادة ٤٧، والتى تعرف بالمياه الأرخبيلية ، بصرف النظر عن عمقها وعن بعدها عن الساحل .

---

(١) كانت ماليزيا أول من نبه إلى حقوق الدول المجاورة فى تلك الاحوال .
أنظر وثائق مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار السابق الاشارة إليها الجزء الرابع ص ١٩٧ .

٢ - تمتد هذه السيادة إلى الحيز الجوى فوق المياه الأرخبيلية وكذلك إلى قاعها وباطن أرضه وإلى الموارد الموجودة فيها .

٣ - تمارس هذه السيادة رهناً بمرعاة هذا الجزء .

٤ - لا يمس نظام المرور فى الممرات البحرية الأرخبيلية المقرر فى هذا الجزء فى نواح أخرى ، وضع المياه الأرخبيلية ، بما فى ذلك الممرات البحرية ، ولا ممارسة الدولة الأرخبيلية لسيادتها على هذه المياه وحيزها الجوى وقاعها وباطن أرضها والموارد الموجودة فيها » .

١٠٣٧ - والواقع من الأمر أننا لا نستطيع إدراك الطبيعة القانونية للمياه الأرخبيلية بغير تفهم الفلسفة التى قامت عليها صياغة نصوص الجزء الرابع من الإتفاقية الجديدة ، تلك الفلسفة التى قامت على أساس إيجاد نوع من التوازن بين حقوق الدولة الأرخبيلية ومصالحها، وبين مصالح المجتمع الدولى ككل ، وخاصة فى ضمان حرية الملاحة الدولية عبر المياه الأرخبيلية .

وتكشف مطالعة نصوص ذلك الجزء الرابع من الاتفاقية ، عن عدد من الحقائق الأساسية، فى مقدمتها أن المياه الأرخبيلية لا تأخذ حكم المياة الداخلية فلا تعتبر المياه الأرخبيلية فى حكم المياه الداخلية للدولة الأرخبيلية ، بحيث تكون لها السيادة الاقليمية المطلقة ، بوصفها جزءا من أجزاء إقليمها، ونص المادة ٥٠ من الاتفاقية الجديدة قاطع فى هذا المعني، باشارته إلى جواز قيام الدولة الأرخبيلية برسم خطوط فاصلة لتعيين حدود المياه الداخلية فى حالات الموانئ ومصاب الأنهار والخلجان ، التى تعتبر مياهها مياها داخلية .

وهكذا تكون المياه الأرخبيلية متميزة عن المياه الداخلية ، ذلك أنها وإن خضعت لسيادة الدولة الأرخبيلية من حيث المبدأ العام ، هى وباطن أرضها وما يعلوها من هواء ، فإن ثمة من الحقوق ما يتقرر فى هذه المياه الأرخبيلية للدول الأخرى ، وذلك أساساً بهدف ضمان حرية الملاحة الدولية ، بالإضافة إلى إلقاء الإلتزام على عاتق الدولة الأرخبيلية ، بإحترام الأوضاع القائمة قبل الأخذ بهذا التنظيم القانونى الجديد للمياه الأرخبيلية ، وهى الأوضاع التى تتمثل أساساً فى الاتفاقات القائمة ، وحقوق الصيد التقليدية والكابلات المغمورة التى سبق إرساؤها فى منطقة المياه الأرخبيلية (١).

---

(١) وقد جاء نص المادة ٥١ ليبلور ذلك الالتزام ويحدده حيث ورد به :

« ١- تحترم الدولة الأرخبيلية ، دون الاخلال بالمادة ٤٩ ، الاتفاقات القائمة مع الدول الاخرى وتعترف بحقوق الصيد التقليدية والأنشطة المشروعة الأخرى التى تمارسها الدول المجاورة والملاصقة لها مباشرة فى بعض القطاعات الواقعة داخل المياه الأرخبيلية . ويتم بناء على طلب

١٠٣٨ - ويلاحظ من ناحية أخرى أن المياه الأرخبيلية تختلف فى وضعها القانونى عن الوضع الخاص بالبحر الإقليمى ، على الرغم من حقيقة خضوع كل منها لسيادة الدولة. ولعل من المفارقات أن تكون المياه الأرخبيلية، وهى تقع خلف خطوط الأساس الأرخبيلية التى يبدأ منها قياس البحر الاقليمى للدولة الأرخبيلية ، قد حملت بحقوق للدول الأخرى ، تجاوز ما هو مقرر - من حيث المبدأ العام - بالنسبة للبحر الاقليمى . وهى مفارقة سرعان ماتزول فى ضوء إدراك الطبيعة الخاصة للمياه الأرخبيلية، وحقيقة ما كان للدول الاخرى من حريات إعتادت ممارستها عبر تلك المياه التى تعتبر مياهها مياهاً أرخبيلية.

ولقد جاءت المادة ٥٣ بشأن حق المرور فى الممرات البحرية الأرخبيلية ببعض الأحكام التى ربطت بين البحر الاقليمى والمياه الأرخبيلية ، لتجاوز المفارقة المشار إليها، على النحوالذى سنشير إليه بعد قليل .

ومن المؤكد فى ضوء نصوص الجزء الرابع من الإتفاقية أن المياه الأرخبيلية لا تعد كذلك، جزءاً من أعالى البحار ، فتقرير سيادة الدولة الأرخبيلية ، على المياه الأرخبيلية، وإن جاء مراعاة وتقديرا لأهمية تلك المسطحات البحرية لاقتصاديات الدول الأرخبيلية، ولأهميتها بالنسبة لأمنها القومى [1]، فإن حق سيادة الدولة الأرخبيلية على تلك المياه قد حمل بحقوق المرور العابر عبر المياه الأرخبيلية وفقاً للضوابط والحدود التى سنشير إليها ، فى نظام يشبه نظام المرور العابر عبر المضايق المستخدمة فى الملاحة الدولية . وذلك تحقيقاً للمصالح العامة للمجتمع الدولى ككل ، وتوفيقاً بين مصلحته الحيوية فى ضمان حرية الملاحة الدولية ، وبين المصالح الاقتصادية والامنية للدول الأرخبيلية . وتحقيقاً للتوازن بين هذه المصالح جميعا .

نظم المرور عبر المياه الأرخبيلية :

١٠٣٩ - إذا كانت الدول الأرخبيلية المحيطية قد حققت نصراً مبيناً بالتسليم لها بالحق فى فرض سيادتها على المياه الأرخبيلية ، فإن هذا النصر لم يكن له - كما سلفت الاشارة - أن يؤدى الى المساس أو التأثير على حرية الملاحة الدولية ، وقد إنتبهت

=

أى من الدول المعنية ، تنظيم أحكام وشروط ممارسة هذه الحقوق والأنشطة ، بما فى ذلك طبيعتها ونطاقها والقطاعات التى تنطبق عليها ، بواسطة إتفاقات ثنائية تبرم بينها. ولا تنقل هذه الحقوق إلى دول ثالثة أو إلى رعاياها ولا تشاطر مع دولة ثالثة أو مع رعاياها .

٢ - تحترم الدولة الأرخبيلية الكابلات المغمورة الموجودة التى وضعتها دول أخرى ، والمارة خلال مياهها دون أن تمس اليابسة . وتسمح الدولة الأرخبيلية بصيانة هذه الكابلات وإستبدالها عند تلقيها الاخطار الواجب بموقعها وبنية إصلاحها أو إستبدالها ».

(١) أنظر فى هذا المعنى أبوليس المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٠٨ وما بعدها .

الدول البحرية الكبرى ، إلى هذه المسألة منذ البداية ، فراحت تؤكد على وجوب عدم مساس الأخذ بنظرية الأرخبيل ، بحرية الملاحة الدولية .

وقد جاء النظام الذى أخذت به الاتفاقية بشأن حق السفن الأجنبية فى ممارسة الملاحة الدولية عبر المياه الأرخبيلية ، بمثابة نوع من التوفيق بين خضوع المياه الأرخبيلية لسيادة الدولة الأرخبيلية ، وبين اعتبارات ضمان حرية الملاحة الدولية ، وعدم وضع العراقيل فى وجه حركتها .

أولا : حق المرور البرىء عبر المياه الأرخبيلية :

١٠٤٠ - تتمتع جميع السفن الأجنبية بحق المرور البرىء عبر المياه الأرخبيلية وقد ورد هذا المبدأ بالمادة ٥٢ التى نصت :

« ١ - رهنا بمراعاة المادة ٥٣ ودون الاخلال بالمادة ٥٠ ، تتمتع سفن جميع الدول بحق المرور البرىء خلال المياه الأرخبيلية ، وفقاً للفرع ٣ من الجزء الثانى :

٢ - للدولة الأرخبيلية أن توقف مؤقتاً ، دون التمييز قانوناً أو فعلا بين السفن الأجنبية ، العمل بالمرور البرىء للسفن الأجنبية فى قطاعات محددة من مياهها الأرخبيلية اذا كان هذا الايقاف ضروريا لحماية أمن تلك الدولة . ولا يبدأ هذا الايقاف إلا بعد أن يعلن عنه الاعلان الواجب » .

ويخضع هذا المرور البرىء لكافة القيود والشروط والأوضاع التى تحكم وتنظم المرور البرىء وفقاً لأحكام الاتفاقية الجديدة ، والتى سبق لنا التعرض لها[1]، ويلاحظ أن حق المرور البرىء بما يحكمه من شروط وأوضاع لا يحقق اشباعاً كافياً لحاجات الملاحة الدولية عبر المياه الأرخبيلية ، ذلك أن حق الطائرات فى التحليق فى أجواء البحر الاقليمى هو أمر مشكوك فيه تماماً . فضلاً عن أن إلتزام الغواصات التى تمارس المرور البرىء بالعبور طافية رافعة أعلامها ، يشكل عبئاً حقيقياً على تلك الغواصات ، التى هى أساساً حربية أو مستخدمة فى أغراض البحث العلمى ، الذى يغلب عليه الطابع السرى ، والذى تحرص الدولة عادة على إخفاء أمره ، فاذا ما أضفنا إلى ذلك ما جرت الدول على وضعه من قيود فى وجه ممارسة السفن الحربية لحق المرور البرىء ، تجلت لنا الحكمة والأسباب الكامنة وراء تقرير نظام المرور العابر ، عبر المياه الأرخبيلية، خلال ممرات بحرية معينة ، على النحو الذى يحقق التوازن بين مبدأ حرية الملاحة الدولية ، وإعتبارات سيادة الدولة الأرخبيلية على المياه الأرخبيلية ، فى نظام يماثل نظام المرور العابر عبر المضايق المستخدمة فى الملاحة الدولية .

---

(١) أنظر ما تقدم بشأن البحر الإقليمى .

ثانياً : حق المرور فى الممرات البحرية الأرخبيلية :

١٠٤١ - وقد وضعت المادة ٥٣ القواعد والضوابط الخاصة بحق السفن والطائرات الأجنبية فى ممارسة الحق فى المرور والتحليق العابر عبر المياه الأرخبيلية ، بنصها على :

« ١ - للدولة الأرخبيلية أن تحدد ممرات بحرية وطرقاً جوية فوقها ملائمة لمرور السفن والطائرات الاجنبية مروراً متواصلاً خلال أو فوق مياهها الأرخبيلية والبحر الاقليمى الملاصق لها .

٢ - تتمتع جميع السفن والطائرات فى هذه الممرات البحرية والطرق الجوية بحق المرور فى الممرات البحرية الأرخبيلية .

٣ - المرور فى الممرات البحرية الأرخبيلية هو أن تمارس وفقاً لهذه الاتفاقية حقوق الملاحة والتحليق بالطريقة العادية ، لغرض وحيد هو المرور العابر المتواصل والسريع غير المعاق بين جزء من أعالى البحار أو منطقة إقتصادية خالصة وبين جزء آخر من أعالى البحار أو منطقة اقتصادية خالصة .

٤ - تجتاز هذه الممرات البحرية والطرق الجوية المياه الأرخبيلية والبحر الاقليمى الملاصق وتشمل جميع طرق المرور العادية المستخدمة كطرق للملاحة أو التحليق الدوليين خلال المياه الأرخبيلية أو فوقها كما تشمل ، داخل هذه الطرق ، فيما يتعلق بالسفن ، جميع القنوات الملاحية العادية ، شريطة أن لا يكون من الضرورى إنشاء طرق جديدة تماثلها فى الملاءمة بين نفس نقطتى الدخول والخروج .

٥ - يتم تحديد هذه الممرات البحرية والطرق الجوية بسلسلة خطوط محورية متواصلة من نقاط دخول طرق المرور الى نقاط الخروج منها . وعلى السفن والطائرات المارة فى الممرات البحرية الأرخبيلية أن لا تنحرف أكثر من ٢٥ ميلاً بحرياً الى أى من جانبى هذه الخطوط المحورية أثناء مرورها ، بشرط ، أن لا تسير هذه السفن والطائرات على مسافة يزيد قربها الى الشاطىء على عشرة فى المائة من المسافة بين أقرب النقاط على الجزر المشاطئة للممر البحرى .

٦ - للدولة الأرخبيلية التى تعين ممرات بحرية بموجب هذه المادة أن تقرر أيضاً نظماً لتقسيم حركة المرور لتأمين سلامة مرور السفن خلال القنوات الضيقة فى تلك الممرات البحرية .

٧ - يجوز للدولة الأرخبيلية ان تحل ، عندما تقتضى الظروف ذلك ، وبعد أن تعلن عن قرارها الاعلان الواجب، ممرات بحرية أخرى ونظما أخرى لتقسيم حركة المرور محل أى من الممرات البحرية أو نظم تقسيم حركة المرور والتى كانت قد عينتها أو قررتها من قبل .

٨ - تتطابق هذه الممرات البحرية ونظم تقسيم حركة المرور مع الأنظمة الدولية المقبولة عموماً .

٩ - تحيل الدولة الأرخبيلية ،عند تعيينها الممرات البحرية أو إستبدالها أو عند تقرير نظم لتقسيم حركة المرور أو إستبدالها ، مقترحاتها إلى المنظمة الدولية المختصة بغية اعتمادها . وليس للمنظمة أن تعتمد من الممرات البحرية أو نظم حركة المرور إلا ما يتم الإتفاق عليه مع الدولة الأرخبيلية . ويجوز للدولة الأرخبيلية بغير ذلك أن تعينها أو تقررها أو تستبدلها .

١٠ - تبين الدولة الأرخبيلية بوضوح محور جميع الممرات البحرية ونظم تقسيم حركة المرور التى تعينها أو تقررها فى خرائط يعلن عنها الاعلان الواجب .

١١ - تحترم السفن المارة فى الممرات البحرية الأرخبيلية ما ينطبق من الممرات البحرية ومن نظم تقسيم حركة المرور المقررة وفقاً لهذه المادة .

١٢ - إذا لم تعين الدولة ، الأرخبيلية ممرات بحرية أو طرقاً جوية ، جاز ممارسة حق المرور فى الممرات البحرية الأرخبيلية خلال الطرق المستخدمة عادة فى الملاحة الدولية ».

١٠٤٢ - وتبدو أهمية ذلك النظام فى السماح للغواصات بالمرور عبر المياه الأرخبيلية غائصة تحت المياه، دون الزامها بالمرور طافية رافعة أعلامها، كما هو الشأن فى حالة المرور البرئ . كما يقرر فى صراحة قاطعة حق الطائرات فى التحليق للمرور مروراً عابرا فى أجواء تلك الممرات الأرخبيلية . وهو ما يؤدى فى الواقع إلى جعل المياه الأرخبيلية مفتوحة فى وجه المرور العابر غير المعاق ، بيد أن قصر ممارسة ذلك الحق فى المرور العابر عبر المياه الأرخبيلية على الممرات التى تحددها الدولة الأرخبيلية ، يؤدى إلى تأمين مصالح الدولة الأرخبيلية ، فلا تكون المياه الأرخبيلية فى كافة مواقعها مرتعا لممارسة المرور العابر .

وعندما تقوم الدولة الأرخبيلية بتحديد الممرات البحرية الأرخبيلية يتعين عليها أن تقوم بعرضها على المنظمة الدولية المختصة بغية إعتمادها . كما يجيز النص المتقدم للدولة الأرخبيلية الاخذ بنظم لتقسيم المرور عبر تلك الممرات .

وقد جاءت الفقرة الاخيرة من المادة ٥٣ لمواجهة تلك الحالة التى تتعمد فيها الدولة الأرخبيلية عدم تحديد الممرات البحرية ، معطية الحق العام لكافة السفن بما فيها الغواصات والطائرات حق المرور العابر خلال الممرات التى كانت تستخدم عادة فى الملاحة الدولية .

١٠٤٣ - وتجدر الاشارة إلى أن المادة ٥٤ من الاتفاقية الجديدة [١] قد ألزمت السفن والطائرات أثناء مرورها بالمياه الأرخبيلية أو تحليقها فى أجوائها، بذات الالتزامات الملقاة على السفن والطائرات أثناء ممارستها لحق المرور العابر فى المضايق المستخدمة للملاحة الدولية ، والمقررة فى المادتين ٣٩، ٤٠ [٢].

على أن أهم جوانب نظام المرور عبر الممرات البحرية الأرخبيلية ، هو عدم جواز ايقاف السفن أو الطائرات الأجنبية أثناءممارستها للمرور العابر ، على الرغم من أنها تمارس ذلك المرور فى مناطق تخضع لسيادة الدولة الأرخبيلية ، فاذا حدثت مخالفة للقوانين والانظمة التى اعتمدتها الدولة الأرخبيلية بشأن المرور عبر المياه الأرخبيلية مرورا عابرا ، فلا يجوز للدولة الأرخبيلية ايقاف السفينة أو الطائرة أو مباشرة الاختصاص القضائى فى مواجهتها، لان الاختصاص يظل فى تلك الاحوال لدولة علم السفنية أو الطائرة ، وكل ما يترتب من أثر فى مثل تلك الأحوال ، هو تقرير مسئولية دولة العلم طبقا لقواعد المسئولية الدولية . وهذا هو الحكم الذى يستفاد من إحالة المادة ٥٣ بصدد قوانين الدولة الأرخبيلية إلى نص المادتين ٤٢ ، ٤٤ من الاتفاقية ، واللتان تتعلقان بالمرور العابر عبر المضايق المستخدمة للملاحة الدولية [٣].

١٠٤٤ - ويلاحظ أخيراً أن الجزء الرابع قد جاء خاليا من نص يقابل نص المادة ٢٣، والخاصة بمرور السفن الأجنبية التي تعمل بالطاقة النووية ، والسفن التى تحمل مواد نووية أو غيرها من المواد ذات الطبيعة الخطرة أو المؤذية ، مرورا بريئا عبر البحر الاقليمى [٤] وكانت الدول الأرخبيلية قد طالبت فى مشروعها (الذى قدمته إلى المؤتمر فى دورة كراكاس) بفرض بعض القيود على مرور تلك السفن عبر المياه الأرخبيلية .

ويذهب جانب من الفقه إلى القول بأنه ليس هناك ما يبرر إعفاء مثل تلك السفن من الالتزامات المفروضة عليها بموجب المادة ٢٣ ، والخاصة بالمرورالبرئ فى البحر الاقليمى ، وذلك عند مرورها فى المياه الأرخبيلية ، على أساس أنه ليس فى نصوص الاتفاقية الجديدة ما يحول دون هذا التفسير [٥].

---

(١) والتى نصت : «تتطبق المواد ٣٩، ٤٠، ٤٢، ٤٤، مع مراعاةما يقتضيه اختلاف الحال ، على المرور فى الممرات البحرية الأرخبيلية ».

(٢) أنظر ما تقدم .

(٣) أنظر ما تقدم .

(٤) أنظر فى دراسة الأوضاع الخاصة بمرور السفن النووية ما تقدم .

(٥) أنظر فى هذا المعنى سولودوفنكوف . المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٧٦ ، ٢٧٧ .

وإذ نأخذ بهذا الرأى فإن حجتنا فى دعمه تتحصل فى أن مرور تلك السفن فى البحر الإقليمى للدولة الأرخبيلية ، هو أمر سابق دائما على إجتيازها للمياه الأرخبيلية، ومن ثم فان إستيفاء تلك السفن لشروط المادة ٢٣ وفقا للتفسير الذى سبق لنا بيانه يكون أمراً متعيناً حال ممارستها للمرور البرئ عبر المياه الأرخبيلية ، أو المرور العابر خلال الممرات البحرية الأرخبيلية .

المطلب الرابع

الهــواء

١٠٤٥ - لم تثر الأهمية القانونية ، والعملية ، للهواء والفضاء الذى يعلو إقليم كل دولة ، إلا منذ ذلك الوقت الذى إكتشف فيه الإنسان إمكانية إستخدام الهواء فى الطيران. فمنذ ذلك الوقت فحسب اكتسب الهواء الذى يعلو إقليم الدولة أهمية كبرى ، وبدأت الدول تفكر فى وضع تنظيم قانونى يبرز حقها على ذلك الهواء ويؤكده . وقد تصدى الفقه الدولى للبحث فى هذه المسألة من قبل أن تنشأ أية قاعدة دولية عرفية فى هذا الصدد ، فنشأت نظريات فقهية متعددة فى هذا الشأن، من أبرزها النظرية التى تزعمها الفقيه الفرنسى فوشى فى مطلع هذا القرن، والتى تقول بأن الهواء حر لا يخضع لسيادة الدولة ومن ثم فإن حرية الطيران فوق إقليم الدولة تكون مكفولة لطائرات جميع الدول، ذلك لأن الدول لا تستطيع أن تمارس سيطرة فعلية على الهواء الذى يعلو اقليمها، فضلا عن أن من المستطاع قياس الوضع الخاص بالهواء على أعالى البحار، واعتماد ذات المبدأ المقرر بالنسبة لأعالى البحار، ولكن أنصار هذه النظرية ذهبوا إلى القول أن هذه الحرية لا يمكن أن تكون مطلقة، وأن للدولة وتنظيم المرور فى الهواء الذى يعلو اقليمها على النحو الذى يتفق مع حقها فى الدفاع عن نفسها وصيانة بقائها.

وقد إنتقدت هذه النظرية إنتقاداً شديداً لأن الأخذ بها يمكن أن يؤدى إلى تهديد أمن الدولة وسلامتها، فضلا عن أن هذا التقييد لسيادة الدولة ليس فى صالح الملاحة الجوية فى جميع الأحوال. ذلك لأن من الثابت وجوب وضع أنظمة وقواعد خاصة بالهواء حفظاً لأمن الملاحة الجوية وسلامتها.

١٠٤٦ - وحاول البعض تطبيق النظام القانونى الخاص بالبحار على الهواء، وذلك بالقول بأن تكون للدولة السيادة على طبقات الهواء التى تعلوا إقليمها حتى إرتفاع محدد ، وإنه إعتباراً من إرتفاع معين يصبح الهواء حراً أمام جميع الدول، كما هو الشأن بالنسبة لأعالى البحار.

بينما ذهب أنصار النظرية الثالثة إلى معارضة الرأيين السابقين والقول بإمتداد سيادة الدولة إلى طبقات الهواء التى تعلو إقليمها، ومن ثم يكون لها أن ترخص بالطيران أو تمنعه فوق إقليمها حسبما يتراءى لها، وذلك بعد أن رفض أنصار هذه

النظرية قياس الهواء على البحار، لأن التدرج فى البحار يتخذ شكلا أفقيا، أما التدرج الرأسى فى طبقات الهواء فقد يكون مصدر خطر كبير على مصالح الدولة .

١٠٤٧ - وقد حرصت الدول كل الحرص على تأكيد سيادتها على الهواء الذى يعلو إقليمها، واتجهت قواعد العرف الدولى إلى تأكيد سيادة الدولة الكاملة على طبقات الهواء التى تعلو إقليمها (بعنصرية البرى والبحرى) وترتب على ذلك إشتراط حصول الطائرات الاجنبية على ترخيص للمرور فوق إقليم الدولة أو الهبوط فى أراضيها. ومن هنا فقد تم عقد عدد كبير من الاتفاقيات الدولية الجماعية والثنائية لتنظيم الملاحة الجوية الدولية .

ومن أهم الاتفاقيات الدولية الجماعية المتعلقة بتنظيم الملاحة الجوية،إتفاقية باريس لعام ١٩١٩ المعدلة فى عام ١٩٢٩، ومن أهم ما ورد بها تقرير مبدأ سيادة الدولة على الهواء الذى يعلو إقليمها. والاعتراف لطائرات الدول المتعاقدة بحق المرور البرئ فى وقت السلم، واشتراط الحصول على ترخيص لتسيير خطوط جوية منتظمة. وإتفاقية شيكاغو لعام ١٩٤٤، والتى تقوم على مبدأ الاعتراف بسيادة الدولة الكاملة على الهواء الذى يعلو اقليمها حيث قررت مادتها الأولى «تعترف الدول المتعاقدة أن لكل دولة، على الفضاء الهوائى الذى يعلو إقليمها، سيادة كاملة مقصورة عليها». ومن ناحية أخرى إعترفت الاتفاقية لطائرات الدول المتعاقدة - غير الطائرات المستعملة فى خطوط جوية دولية منتظمة - بمجموعة من الحريات، فقد وافقت كل من الدول المتعاقدة بأن لهذه الطائرات أن تطير فوق إقليمها سواء لدخوله، أو لعبوره بغير هبوط عليه لأغراض غير تجارية، دون حاجة إلى الحصول على ترخيص مقدما، ولهذه الطائرات - اذا كانت تستعمل فى نقل الركاب أو البريد أو البضائع بمقابل فى غير خطوط جوية دولية منتظمة - الحق فى أخذ أو إنزال الركاب أو البريد أو البضائع، ويكون من حق الدولة أن تقيد ذلك بما تراه من شروط (المادة الخامسة). وقد اعترفت إتفاقية شيكاغو بأن للدولة أن تخضع الملاحة الجوية لكل تنظيم لا يتنافى مع هذه الحقوق، فلها أن تمنع التحليق فى بعض المناطق، ولها أن تكلف بعض الطائرات بالهبوط بقصد الرقابة الجمركية، ولها أن تحتفظ بالملاحة الجوية الداخلية لطائراتها فقط. واتفاقية شيكاغو خاصة بالطائرات المدنية فقط، أما الطائرات العامة، وهى الطائرات الحربية وطائرات الجمارك والشرطة فمن المتعين الحصول على ترخيص للطيران فى هواء الدولة أو للهبوط فى أراضيها . وتجدر الاشارة إلى أن الحريات الواردة فى هذه الاتفاقيةلا تسرى إلا فى مواجهة الدول الاطراف .

١٠٤٨ - وإذا كان الاتجاه نحو فرض سيادة الدولة فوق طبقات الهواء التى تعلو اقليمها هو الاتجاه الذى كتبت له الغلبة ، فإن ذلك لم يكن ليؤثر على حقيقة وحدة

النطاق الهوائى المحيط بالكرة الارضية ، ولا على حقيقة أن هذا الغلاف يمثل من الناحية المادية كلا متصلاً ، ولا يمكن الفصل فصلاً كاملاً بين أجزائه المختلفة التى تباشر الدول السيادة عليها . كما أن التسليم بسيادة الدولة على ما يعلو إقليمها من هواء لم يكن ليحول دون وجود نطاق من الهواء المشترك ، وذلك فيما يتعلق بطبقات الهواء التى تعلو البحار والمحيطات ، أى المناطق التى يطلق عليها وصف أعالى البحار ، والتى تخرج عن حدود الولاية الاقليمية لأية دولة . فقد كان هذا النطاق ، ومازال ، نطاقاً هوائياً مشتركا ، للدول جميعاً فيه ، على قدم المساواة ، حرية مباشرة الطيران .

وأخيراً فإن نجاح الانسان فى الولوج إلى أجواز الفضاء قد فتح مجالاً جديداً أمام البشرية ، فرض على المجتمع الدولى ضرورة وضع تنظيم قانونى للفضاء الخارجى بوصفه يخرج عن سيادة أيه دولة ، وبحيث يعتبر الفضاء الخارجى نطاقاً مشتركاً للانسانية فى مجموعها ، تستطيع كل الدول أن تقوم باستكشافه وجوب آفاقة لصالح الجنس البشرى فى مجموعه [1] .

المبحث الثالث

السيادة والاستقلال

١٠٤٩ - دأب جانب كبير من الفقه على النظر إلى السيادة بوصفها عنصراً من عناصر الدولة ، وقد سبق لنا الاشارة إلى أننا لا نتفق مع أصحاب هذا النظر ، فالحكومة، أو التنظيم السياسى ، هى التى تعتبر عنصراً من عناصر الدولة ، أما السيادة والاستقلال فهما وصفان لشخصية الدولة القانونية ، لصيقان بها إلى أبعد الحدود ، ولكنهما لا يعدان من عناصر تكوين الدولة ، فعناصر الدولة تتوافر بوجود الشعب والاقليم والحكومة، ويترتب على ذلك أن تكسب الوحدة التى تتوافر لها هذه المقومات وصفا قانونيا يتيح لها الظهور بوصف الدولة ذات السيادة والاستقلال. فالسيادة هى نتيجة لتوافر عناصر قيام الدولة، وليست عنصراً من عناصر قيامها، لأن القول بإعتبار السيادة عنصرا من عناصر الدولة فيه مصادرة على المطلوب، فكيف يمكن القول بأنه لكى تعتبر وحدة من الوحدات شخصا من أشخاص القانون الدولى، يكون لها الظهور على صعيد العلاقات الدولية بمظهر السلطة ذات السيادة يتعين أن يكون قد توافر لها الظهور بهذه الصفة من. إن السيادة فى جوهرها مركزا قانونيا يقدمه القانون الدولى العام للوحدات التى توافرت لديها شرائط معينة، يسمح بالقول بأنها قد إرتقت إلى مرتبة الدولة فى مفهوم القانون الدولى العام، فيكون لها بالتالى التمتع بالمركز الذى يقدمه القانون الدولى العام، وخاصة مبدأ السيادة والمساواة بين الدول فيها .

---

(١) انظر ما يلى فى الباب الثالث من هذه المؤلف حول الفضاء الخارجى.

السيادة والاستقلال :

١٠٥٠ - يعد مبدأ السيادة قديما قدم فكرة الدولة ذاتها، وقد ظهر هذا المبدأ لتأكيد وجود الدول الأوربية الحديثة وذاتيتها، فى مواجهة الولاء المزدوج للبابا وللامبراطور. ويرجع الفضل فى عرض فكرة السيادة وتأصيلها والدفاع عنها إلى الفقيه الفرنسى Jean Bodin فى مؤلفة الكتب الستة للجمهورية . وقد لاقت هذه الفكرة رواجا كبيرا فى فقه القانون العام الداخلى، والدولى على السواء، وخاصة فى القرن التاسع عشر وأعطاها دفعات جديدة، حتى صاغ بعض الفقهاء الالمان - يلنيك - نظرية إختصاص الإختصاص«Compétence de la Compétence» وهو ما يعنى السلطة الأصيلة غير المقيدة وغير المشروطة للدولة فى أن تحدد المسائل التى تدخل دائرة إختصاصها.

١٠٥١ - وقد تعرضت نظرية السيادة للنقد العنيف منذ أوائل هذا القرن على أيدى فقهاء المدرسة الاجتماعية أمثال دوجى وجورج سل، ولعل تلك الانتقادات العنيفة راجعة فى جانب منها على الأقل - كما لاحظ البعض بحق - إلى الأصل التاريخى لفكرة السيادة وإرتباطها فى نشأتها بالحكم الملكى المطلق وفى دفاع أنصار الحكم الديكتاتورى المطلق عنها فى شتى العصور، وهو ما أدى إلى النظر إليها من جانب فقهاء المدرسة الاجتماعية نظرة الشك والارتياب، لاعتقادهم أن ثمة تعارضاً بين طبيعتها المتسمة بالاطلاق وعدم التقييد وبين الخضوع للقانون، والواقع أن هذه النظرة يعوزها الصواب، فالسيادة وان كانت مثل الحرية من الأفكار المطلقة المجردة، الا أن هذه الصفة لاتتعارض وخضوعها - فيما يتعلق بتنظيمها وبيان حدودها - لأحكام القانون ، وكما أنه من غير المتصور أن ينعم الفرد فى المجتمع بحريته مالم يوجد القانون المبين للحد الفاصل ما بين حريته وحرية غيره، فكذلك لا يتصور تمتع الدول بسيادتها فى المجتمع الدولى، مالم توجد قواعد دولية ملزمة ترسم لكل منها حدود سيادته، وتكفل التعايش السلمى بين كل ما يحتويه المجتمع الدولى من سيادات .

١٠٥٢ - ومازال مبدأ السيادة من المبادىء المسلم بها فى القانون الدولى المعاصر، بل ومن المبادئ الرئيسية التى يقوم عليها النظام الدولى الراهن، وهو ما دعا واضعو ميثاق الأمم المتحدة إلى النص على مبدأ السيادة فى المادة الثانية من الميثاق التى حددت المبادئ التى تلتزم بها الهيئة وأعضائها فى سعيهم من أجل تحقيق مقاصد الأمم المتحدة حيث جاء بالفقرة الاولى من تلك المادة «تقوم الهئية على مبدأ المساواة فى السيادة بين جميع أعضائها».

١٠٥٣ - ويرتبط مبدأ السيادة بمبدأ الاستقلال، وكما عبر ماكس هوبر - فى تحكيم جزيرة بالماس - فإن سيادة الدولة فى العلاقات بين الدول تعنى إستقلالها. وقد

جرى القضاء الدولى كلما كان بصدد البحث فيما إذا كانت وحدة من الوحدات الدولية تعتبر دولة فى مفهوم القانون الدولى العام، أن ينطلق من بداية البحث فيما إذا كانت تلك الوحدة تظهر بالفعل كشخص ذى سيادة وإستقلال أم لا .

الآثار القانونية المترتبة على سيادة الدولة وإستقلالها :

أولا : مبدأ السلامة الإقليمية :

١٠٥٤ - وإذا كانت الدول تبدى كل الحرص على تعيين حدود أقاليمها وتعمل على فرض احترام تلك الحدود، فليس ذلك فى نهاية الامر الا نتيجة كون الاقليم هو المجال الذى تباشر الدولة عليه سيادتها وسلطاتها، وحرص الدول على سلامة هذا الاقليم ووحدته، بعد أن أصبح القانون الدولى العام المعاصر يفرض وجوب احترام سلامة إقليم كل دولة ووحدته، ذلك أن القانون الدولى التقليدى كان يعترف بإمكانية قيام دولة بفرض ولايتها وسيادتها على أقاليم جديدة لم تكن تخضع فى الأصل لسلطتها، مثل أحوال الاستيلاء، والاضافة ، أو كانت خاضعة لدول أخرى، مثل أحوال التنازل والضم والتقادم ، بحيث كان من المتصور قيام دولة منتصرة فى حرب بضم جزء من إقليم الدولة التى خسرت الحرب، أو أن تعلن الدولة ضم أقاليم مارست عليها السيادة فترة معينة، ومثال ذلك إعلان اليابان ضم كوريا بعد أن ظلت تحت الحماية اليابانية لعدة سنوات بناء على معاهدة أغسطس ١٩١٠ .

وقد أضفت القواعد التقليدية الطابع المشروع على اعلان الضم، حتى ولو قامت به الدولة فى أعقاب قتال مسلح بإعتباره جزاء على أعمال عدوانية غير مشروعة .

ومن ناحية أخرى أقر الفقه التقليدى حق الفتح وأسسه على قواعد القانون الرومانى، التى إعتبرت الانتصار على العدو الوسيلة المثلى لإكتساب الملكية، وكان للدولة المنتصرة طبقاً لتلك القواعد التقليدية، أن تقوم بالتصرف فى أقاليم الدولة المهزومة دون حاجة إلى موافقتها .

١٠٥٥ - وقد نصت المادة العاشرة من عهد عصبة الأمم على أن « يتعهد أعضاء العصبة بإحترام سلامة أقاليم جميع أعضاء العصبة وإستقلالها السياسى القائم والمحافظة عليه ضد أى عدوان خارجي، وفى حالة وقوع عدوان من هذا النوع، أو فى حالة وقوع تهديد أو حلول خطر هذا العدوان، يشير المجلس بالوسائل التى يتم بها تنفيذ هذا الالتزام » .

وقد تم تفسير هذا النص فى لجان العصبة المختلفة تفسيرا يتضمن منع المساس بالأوضاع الاقليمية القائمة، ويمنع الاعتراف بالأوضاع الاقليمية التى تتم نتيجة إستخدام القوة .

وقد شهدت الفترة الواقعة بين الحربين العالميتين الاولى والثانية عددا من التصريحات والمواثيق الدولية التى أعلنت عدم الاعتراف بالتوسع الاقليمى (١) . كما ظهر مبدأ ستمسون الأمريكى فى أعقاب غزو اليابان لمنشوريا عام ١٩٣١، والذى يقضى بعدم الاعتراف بالأوضاع الاقليمية الجديدة إذا كان فى إنشائها مخالفة لإلتزامات دولية عامة أو خاصة (٢) ، وأفصح مجلس العصبة عن معارضته للتوسع الاقليمى والمساس بالسلامة الاقليمية لأى دولة (٣) .

١٠٥٦ - ولاريب أن صدور ميثاق باريس (بريان - كيلوج) فى عام ١٩٢٨، الذى أعلنت الدول الموقعة عليه نبذها للحرب كوسيلة لتحقيق سياستها الوطنية ، وميثاق الأمم المتحدة الذى تضمن النص فى المادة الثانية (فقرة٤) على أن « يمتنع أعضاء الهيئة جميعاً فى علاقاتهم الدولية عن التهديد بإستعمال القوة أو إستخدامها ضد سلامة الأراضى أو الاستقلال السياسى لأية دولة ». قد أعطيا تأكيداً وثباتاً لمبدأ عدم الاعتراف بالتوسع الاقليمى ، وعدم مشروعية المساس بالسلامة الاقليمية، والاستقلال السياسى لأية دولة من أعضاء المجتمع الدولى. وهو الأمر الذى ورد النص عليه بصراحة ووضوح فى إعلان حقوق وواجبات الدول الذى صدر عن الجمعية العامة فى عام ١٩٧٠. والذى أكدت فيه على أن جميع الدول سوف تمتنع عسن التهديد بالقوة أو اللجؤ إليها ضد سلامة الأراضى أو الاستقلال السياسى لأى دولة.

ثانياً : المجال المحفوظ : Domaine Réservé

١٠٥٧ - من المسلم به بصفة عامة أن للقانون الدولى العام حدوداً يتوقف أمامها، فهو فى المرحلة المعاصرة من مراحل تطوره، لايتضمن ولاينطوى على تنظيم شامل لكل وقائع العلاقات الاجتماعية التى تدور فى إطار المجتمع الدولى، فالقوانين ، الوطنية تتولى مهمة حكم وتنظيم العلاقات داخل كل دولة سيادتها على إقليمها، وهذه السيادة

(١) منها الاعلان الذى قامت بإصداره تسع عشر دولة أمريكية فى نزاع شاكو Chaco فى ٣ اغسطس ١٩٣٢ ، وقرار مجلس العصبة فى نزاع الصادر Leticia فى ١٣ مارس ١٩٣٣ ، وميثاق سافندار لاماس فى ١٠ أكتوبر ١٩٣٢، والاتفاقية الموقع عليها فى المؤتمر السابع للدول الامريكية فى مونتفيدو فى ٢٦ ديسمبر ١٩٣٣، والاعلان الخاص بتضامن وتعاون الدول الامريكية فى ٢٣ ديسمبر ١٩٣٦، وإعلان ليما الذى أصدره المؤتمر الامريكى الثامن فى ٢٢ ديسمبر ١٩٣٨، والاتفاقية الخاصة بالادارة المؤقته للمستعمرات والممتلكات الأوربية فى أمريكا الموقعة فى هافانا فى يوليو ١٩٤٠ .

(٢) وإذا كان مبدأ ستسمون هو إعلان عن نية الولايات المتحدة فى إلتزام سياسة معينة إزاء صور التوسع الاقليمى، ولا يضع قاعدة دولية عامة تلتزم بها كافة الدول، إلا أنه يلزم الولايات المتحدة بإتباع موقف معين إزاء المشاكل الدولية بصفة عامة، فهو مبدأ لا يقرر سياسة خاصة ازاء نزاع معين (النزاع اليابانى الصينى) وإنما يضع سياسة عامة تقصد الى المحافظة على السلم العالمى .

(٣) وذلك بقرار مجلس العصبة فى نزاع leticia الصادر فى ١٣ مارس ١٩٣٣ .

تعنى إنفراد الدولة بمباشرة الإختصاصات والسلطات المتفرعة على هذا المبدأ على إقليمها الوطنى. وثمة من المناسبات والأحوال ما يسمح فيه للدولة بمباشرة بعض هذه السلطات والإختصاصات خارج مجالها الوطنى، كما هو الحال على سبيل المثال فيما يتعلق بالسفن التى تحمل علم الدولة حال تواجدها فى أعالى البحار، والتى يطبق عليها قانون دولة العلم. ومن هنا فإن القانون الدولى والعام لا يسرى - من حيث المبدأ - فى داخل أقاليم الدول. والهيئات الدولية العاملة على خدمة المجتمع الدولى، لا تملك من حيث المبدأ العام أيضاً، السلطات أو الصلاحيات التى تمكنها من مباشرة بعض السلطات والإختصاصات ، إلا فى أحوال إستثنائية نادرة ، ذلك أن القانون الدولى العام يسلم بأن لكل دولة مجالاً محفوظا Domaine Réserevé ، أو إختصاصاً داخلياً بحتاً Compétence Exclusive المادة ١٥ - ٨ من عهد عصبة الأمم، أو اختصاصاً بالمسائل المتعلقة بصميم الإختصاص الداخلى Compétence Nationale كما عبرت عنه المادة الثانية (فقرة ٧) من ميثاق الأمم المتحدة .

١٠٥٨ - وقد حدد مجمع القانون الدولى فى عام ١٩٥٤ المقصود بالمجال المحفوظ بأنه المجال الذى لا تكون فيه أوجه نشاط الدولة أو إختصاصها مقيداً بالقانون الدولى العام. وأكد أن مدى هذا المجال يرتبط بالقانون الدولى، ويتغير تبعاً تبعاً لتطوره ، ذلك أن إبرام تعهد دولى فى مسألة من المسائل المتعلقة بالمجال المحفوظ يؤدى إلى حرمان أطرافه من الدفع بمبدأ المجال المحفوظ فى كل ما يتعلق بتطبيق أو تفسير هذا التعهد [1] .

وحرص المجمع على أن يبرز بجلاء حقيقة التكييف القانونى للمجال المحفوظ، كمسألة قانونية، ليست ذات مفهوم سياسى ، ومن ثم فإنها يمكن أن تكون عند الاختلاف حولها، من إختصاص القضاء الدولى .

موقف عهد عصبة الأمم :

١٠٥٩ - إنطوى عهد عصبة الأمم على نص المادة ١٥ (فقرة ٨) الذى جاء به « إذا إدعى أحد أطراف النزاع ، وثبت للمجلس أن النزاع يتعلق بمسألة تدخل وفقاً للقانون الدولى فى الإختصاص الداخلى البحت لأحد طرفى النزاع ، فليس للمجلس أن يقدم أية توصيات بشأن تسوية ذلك النزاع » .

وهكذا عبر عهد عصبة الأمم عن مفهوم المجال المحفوظ لكل دولة بتعبير الإختصاص الداخلى البحت La Compétence exclusive وقد أثار هذا النص كثيرا من النقاش والخلاف حول مفهومه، وقد تكفلت الممارسة والقضاء الدولى بإزالة الكثير من أوجه الغموض التى أحاطت بهذا النص .

---

(١) وذلك فى دورة المجمع فى Aix-en-provence عام ١٩٥٤ .

النزاع حول جزر أولند:

١٠٦٠ - ثار نزاع حول جزر أولند فى أعقاب قيام عصبة الأمم فى عام ١٩٢٠ بين كل من السويد وفنلندا حيث تنازعت الدولتان السيادة على جزر أولند فبينما كانت فنلندا تمارس سيادتها على الجزر على نحو فعال ، إدعت السويد أن الشعب فى هذه الجزر يتطلع إلى الانضمام إليها، وطالبت بتنظيم إستطلاع للرأى فى هذه الجزر، وعرض الأمر على مجلس العصبة فدفعت فنلندا بتعلق الأمر بالإختصاص الداخلى البحث، وفقاً لنص المادة ١٥ - ٨ من عهد العصبة، وبأنه ليس من سلطة المجلس التصدى لبحث هذا النزاع ونظر لان المحكمة الدائمة للعدل الدولى لم تكن قدأنشئت بعد، ومن ثم فلم يكن من المستطاع أن يطلب مجلس العصبة رأياًاستشاريا، فقد تقرر تشكيل لجنة قانوية خاصة لبحث هذا النزاع وإبداء الرأى فيه . (وكان هذا المسلك من جانب مجلس العصبة يكشف فى وضوح وجلاء عن نظرته لمبدأ المجال المحفوظ بوصفة مسألة قانونية) وقد ذهب اللجنة القانونية إلى تأييد وجهة النظر الفنلندية على أساس أن مبدأ حق الشعوب فى تقرير مصيرها لم يكن قد أصبح بعد من مبادئ القانون الدولى الوضعى، ومن ثم فإن الأمر يتعلق بالإختصاص الداخلى، أى بمسألة لا يقيد فيها القانون الدولى إرادة الدولة .

١٠٦١ - وقد أكدت المحكمة الدائمة للعدل الدولى هذا التفسير للإختصاص الداخلى البحت «Compétence exclusive» حيث ذهبت فى الرأى الاستشارى الخاص بمراسيم الجنسية فى تونس ومراكش فى ٧ فبراير ١٩٢٣ إلى إعلان أن هذا التعبير ينصرف إلى بعض الموضوعات التى تمس مصالح للدولة ، ولا تكون من بين المسائل التى ينظمها القانون الدولى العام، وهى موضوعات يكون لكل دولة اليد الطولى والكلمة العليا فى إتخاذ ما تراه بشأنها [١]. وأضافت المحكمة أن تحديد هذه المسائل التى تعنى بالإختصاص الداخلى البحت هو من الأمور النسبية التى تتوقف على تطور العلاقات الدولية[٢] .

موقف ميثاق الأمم المتحدة :

١٠٦٢ - جاء بالفقرة السابعة من المادة الثانية من ميثاق الأمم المتحدة أنه ليس فى هذا الميثاق ما يسوغ للأمم المتحدة أن تتدخل فى الشئون التى تكون من صميم السلطان الداخلى لدولة ما وليس فيه ما يقتضى الأعضاء أن يعرضوا مثل هذه المسائل لأن تحل بحكم هذا الميثاق، على أن هذا المبدأ لا يخل بتطبيق تدابير القمع الواردة بالفصل السابع » .

---

(١) C.P.J.I. Série B, no.4

(٢) المرجع السابق ذات الاشارة .

وقد أثار تفسير هذا النص كثيراً من الجدل والخلاف ، وحسبنا أن نشير هنا إلى أن ثمة من الفوارق بين النص السالف ، ونص المادة ٨/١٥ من عهد عصبة الأمم . فبينما كان يقتصر أثر القيد الوارد بعهدة العصبة على المنازعات التى يمكن أن تعرض على مجلس العصبة، فان نص المادة ٧/٢ من ميثاق الأمم المتحدة يخول الدول الحق فى الدفع به أمام جميع أجهزة هيئة الأمم المتحدة ، فى أى وقت وليس بمناسبة النظر فى نزاع معين، وقد لاحظ البعض بحق أن هذا الوضع يمكن النظر إليه بإعتباره ضماناً تقرر للدول فى مواجهة التوسع فى الإختصاصات التى تقررت لهيئة الأمم المتحدة فى بعض المجالات الهامة ، التى كانت تعتبر حتى وقت صياغة ميثاق الأمم المتحدة ، وإقراره من المسائل التى تدخل فى الإختصاص الداخلى ، مثل المسائل المتعلقة بالتعاون الدولى فى المجالات الاقتصادية والاجتماعية، وحقوق الإنسان ، والأوضاع المتعلقة بالأقاليم المستعمرة[١] .

١٠٦٣ – وقد حفلت الممارسة الدولية بالعديد من الوقائع التى طرحت للنقاش أمام بعض فروع الأمم المتحدة، ودفع بأنها تدخل فى صميم السلطان الداخلى لدولة ما فقد أثير هذا الموضوع بصدد بعض المسائل التى تتعلق بالنظام الحكومى أو الإدارة الداخلية للدول ، كما حدث بمناسبة بحث نظام الحكم فى أسبانيا ، فقد اتجه المؤتمرون فى سان فرانسيسكو إلى اعتبار ان نظام حكم الجنرال فرانكو فى أسبانيا حكماً دكتاتورياً ، وأن هذا النظام يعد تهديداً للسلم الدولى، وهو الأمرالذى أكدته الجمعية العامة للأمم المتحدة فى إجتماعها الأول ، معتبرة أن البحث فيه فروع الأمم المتحدة لا ينطوى على تدخل فى شأن من صميم الإختصاص الداخلى لأسبانيا. وأوصت الدول الأعضاء فى الأمم المتحدة فى ١٢ ديسمبر من عام ١٩٤٦ بمنع حكومة فرانكو من عضوية المنظمات الدولية المرتبطة بالأمم المتحدة ، ومن حضور المؤتمرات الدولية التى قد تدعو إليها هذه المنظمات .

كما أوصت الجمعية العامة الدول الأعضاء بسحب ممثليها الدبلوماسيين من أسبانيا إلا إذا قامت فيها خلال فترة معقولة ، حكومة تستمد سلطتها من رضاء الشعب وتقدم الضمانات الكافية التى تكفل إحترام النظم الديمقراطية والحرية السياسية. وعادت الجمعية العامة وأكدت هذه التوصية فى ١٧ نوفمبر ١٩٤٧ . كما أصدرت فى ١٢ ديسمبر ١٩٤٨ توصية للدول الأعضاء بالاعتراف بحكومة كوريا بوصفها الحكومة الشرعية الوحيدة فى كوريا [١] .

---

(١) انظر فى هذا المعنى دنه وأخرين ، المرجع السابق الاشارة اليه ص ٤٢٨ ، ٤٢٩.

١٠٦٤ – وقد أثير الدفع بالسلطان الداخلى للدول الواردة فى المادة ٢ – ٧ من ميثاق الأمم المتحدة، بصدد العديد من المسائل التى طرحت للبحث أمام الأجهزة المختلفة لهيئة الأمم المتحدة، وحسبنا أن نشير هنا إلى مشاكل التفرقة العنصرية فى دول الجنوب الإفريقى، وخاصة جنوب أفريقيا، والأوضاع الخاصة بالمغرب العربى قبل حصول دوله (تونس والمغرب والجزائر) على إستقلالها. والوضع الخاص بروديسيا الجنوبية، وأنجولا والمستعمرات البرتغالية فى جنوب افريقيا .

وقد تباينت مواقف الأمم المتحدة تبعاً للضغوط السياسية بشأن بعض هذه المسائل، وتراوحت بشأن المسألة الواحدة بين الامتناع عن مناقشتها أو تأجيل تلك المناقشة نزولا على إعتبارات الإختصاص الداخلى ، إلى إصدار القرارات والتوصيات بشأنها .

وقد دفع بهذا الدفع أيضاً أمام محكمة العدل الدولية، عندما قامت إيران فى مايو ١٩٥١ بتأميم شركة الزيت الأنجلو إيرانية ، وهى شركة بريطانية كانت تعمل فى إيران، اعتبرت الشركة هذا العمل بمثابة إلغاء أو تعديل بإدارة منفردة للإتفاق المبرم بين الشركة والحكومة الإيرانية – فى أبريل ١٩٣٣ – ودفعت الحكومة الإيرانية بأن إجراء التأميم يعد من أعمال السيادة ، وقد تبنت بريطانيا دعوى الشركة إستنادا إلى حق الحماية الدبلوماسية ، ورفعت الأمر إلى محكمة العدل الدولية ، وقضت المحكمة بإتخاذ بعض التدابير الأولية لحفظ الحقوق القائمة للطرفين، وقد إحتجت إيران على هذا الحكم التمهيدى. وطلبت بريطانيا فيما بعد إلى مجلس الأمن أن ينظر فى الوضع الناجم عن تقصير إيران فى الإلتزام بهذا الحكم التمهيدى، على إعتبار أن هذا المسلك من جانب الحكومة الإيرانية يعد منطوياً على تهديد للسلم والأمن الدولى ، ونازع المندوب الإيرانى فى إختصاص المجلس بنظر الموضوع لأنه يتعلق بأمر يدخل فى صميم السلطان الداخلى لإيران [١] .

١٠٦٥ – ويجرى العمل على ترك الفصل فيما إذا كانت مسألة تتعلق بصميم إختصاص الأمم المتحدة أو لا تتعلق به لفروع الأمم المتحدة نفسها. وقد جرى عرف الأمم المتحدة على إستبعاد الدفع بتعلق المسألة بالإختصاص الداخلى للدول الأعضاء كلما تعلق الأمر بمباشرة أى من الإختصاصات الممنوحة لها فى الميثاق ، ولا يعتبر تقديرها فى هذه الحالة مخالفة لحكم المادة الثانية (فقرة ٧) . وقد اتجهت غالبية الدول إلى تأييد الأمم المتحدة فى الأحوال التى قررت فيها إختصاصها [٢] والواقع من الأمر أن العمل فى الأمم المتحدة – قد جرى منذ أنشائها – على تفسير فكرة

(١) ولم يفصل مجلس الأمن فى الامر وقرر تأجيل النظر فى الموضوع . أنظر فى تفصيلات ذلك: الغنيمى فى التنظيم الدولى – المرجع السابق الاشارة اليه ص ٩١٩ ، ٩٢٠.

(١) أنظر الأستاذة الكتورة عائشة راتب ، صلاح الدين عامر ، التنظيم الدولى ، المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٤٢ .

الإختصاص الداخلى تفسيراً سياسيًا بحتاً تتحكم فيه المصالح والمناورات وظروف كل حالة على حدة [1] .

ثالثا : حق كل شعب فى السيادة على ثرواته الطبيعية :

١٠٦٦ - إذا كان لكل شعب الحق فى تقرير مصيره على النحو الذى سلفت الإشارة إليه ، فإن هذا الحق لايقتصر فحسب على الجوانب السياسية ، التى تتعلق بالاستقلال على الصعيد الدولى ، وحرية إختيار شكل ونظام الحكم على الصعيد الداخلى ، ولكنه يعنى أيضا أن يكون لكل شعب الحق فى تحديد أوضاعه الاقتصادية ، فقيام الدولة بتنظيم الاوضاع الاقتصادية لشعبها فوق إقليمها هو ممارسة لسيادتها ، وهو الأمر الذى أوضحته اللجنة الاقتصادية لعصبة الأمم فى تقرير لها يرجع تاريخه إلى عام ١٩٣٧ . وقد جرت الإشارة إلى البعد الاقتصادى لحق الشعب فى تقرير مصيره فى القرار رقم ٦٥٣ ، الذى أصدرته الجمعية العامة للأمم المتحدة فى ١٢ يناير ١٩٥٢ ، كأحد العناصر الأساسية للحق فى تقرير المصير .

١٠٦٧ - ومنذ إقرار العهدين الدوليين لحقوق الانسان فى عام ١٩٦٦ ، اللذان نصت المادة الاولى منهما على الحق فى تقرير المصير الاقتصادى على النحو الذى سبقت الإشارة إليه ، وما نصت عليه المادة ٢٥ من العهد الأول من أنه « ليس فى العهد الحالى ما يمكن تفسيره بأنه تعطيل للحق المتأصل لجميع الشعوب فى التمتع بثرواتها ومواردها الطبيعية والانتفاع بها كلية وبحرية » فقد استقر إدراك أن حق كل شعب فى إستغلال ثرواته الاقتصادية ، بغير منازعة ، هو أمر لا معدى عنه لممارسة كل شعب لحقه فى تقرير مصيره على نحو كامل . وتجدر الإشارة إلى أن الأمم المتحدة قد أصدرت العديد من القرارات فى هذا الصدد، منها على سبيل المثال قرار الجمعية العامة رقم ٦٢٦ الذى أصدرته فى ١٨ ديسمبر ١٩٥٢ بشأن سيادة الشعوب على مصادر ثرواتها الطبيعية ، والذى أقرت فيه بحق كل شعب فى أن يستغل بحرية مصادر ثرواته الطبيعية ، وأوحت بالتعاون الدولى من أجل ممارسة هذا الحق ، والامتناع عن الأعمال المباشرة وغير المباشرة ، التى تهدف إلى منع الشعوب من ممارسة سيادتها على مصادر ثرواتها الطبيعية ، كما جاء فى قرارها رقم ١٣١٤ الصادر فى ١٢ ديسمبر ١٩٥٨ أن حق تقرير المصير يشمل السيادة الدائمة على مصادر الثروة الطبيعية . كما أقرت الجمعية العامة للأمم المتحدة فى القرار رقم ١٨٠٣ فى ديسمبر ١٩٦١ مجموعة من المبادئ الهامة فى هذا الصدد منها : أن ممارسة الشعوب والأمم لسيادتها الدائمة على مصادر

---

(١) انظر فى هذا المعنى : الأستاذ الدكتور محمد سامى عبد الحميد العلاقات الدولية - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٩٢ .

ثرواتها الاقتصادية يجب أن يكون وفقا لمصالحها القومية ، ومن أجل حياة أفضل لهذه الدول . وأن حرية الدول فى ممارسة سيادتها بما يحقق للشعوب والأمم الانتفاع بمصادر ثرواتها يجب أن يحترم على أساس مبدأ المساواة فى السيادة بين الدول . وأن انتهاك حقوق الشعوب والأمم فى سيادتها على ثرواتها القومية يخالف روح ومبادئ الأمم المتحدة ، ويناقض تطور التعاون الدولى وحفظ السلم .

وصفوة القول أن سيادة كل شعب على مصادر ثرواته الطبيعية تعتبر إستكمالا طبيعيا لحق تقرير المصير فالاستقلال السياسى ، دوليا وداخليا ، والحرية الاقتصادية أمران مرتبطان إرتباطاً لا يقبل التجزئة ، وأى مساس بحق كل شعب فى ثرواته الطبيعية هو إفتئات على سيادة الدولة . وقد جرى التأكد فى العديد من المواثيق والاتفاقيات الدولية على هذا المبدأ نشير من بينها إلى ما ورد بالميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب . كما تحرص الدساتير فى مختلف الدول على التأكيد على حق كل شعب فى ثرواته الطبيعية .

الفصل الثانى
أشكال الدول

تمهيد وتقسيم :

١٠٦٨ - عرضنا فيما تقدم لعناصر الدولة ، ونعرض فى هذا الفصل لأشكال الدول، فقد عرف الفقه الدولى تقسيمات عديدة تابع فيها ما أظهرته الممارسة الدولية من تنوع فى الاشكال القانونية للدولة ، وبصفة خاصة ما ينجم عن دخول أكثر من دولة فى إتحاد قد يؤدى إلى زوال الشخصية القانونية الدولية للدول الداخلة فيه ، وقد يقتصر على مجرد نشوء جهاز أو كيان دولى جديد نتيجة لهذا الإتحاد مع بقاء الشخصية القانونية لكل من الدول الداخلة فى الإتحاد . ومن ناحية أخرى فقد تعددت الأوصاف السياسية التى تطلق على بعض الدول ، بحيث أصبحنا نعرف اليوم طوائف من الدول ، لكل منها مجموعة من السمات والصفات التى تتميز بها ، وعلى الرغم من أن هذه الطوائف هى من قبيل الأوصاف السياسية إلا أنها فى بعض الأحوال قد تقترن ببعض الأوصاف أو المعقبات القانونية ، وأخيرا فإن بعض الكيانات الدولية التى لا ترقى إلى وصف الدولة ، وتوصف أحيانا بأنها دول فى طريقها إلى النشوء ، ونعنى بها حركات التحرير الوطنية ، والتى تتميز بوضع قانونى خاص . فضلا عما أثاره المركز القانونى لدولة الفاتيكان من نقاش قانونى على الصعيد الدولى . ومن هنا فإننا نقسم هذا الفصل إلى مباحث ثلاثة ، نعرض فى أولها للإتحادات الدولية ، ثم نتناول فى الثانى طوائف الدول ، ونتناول فى المبحث الثالث بعض الكيانات الدولية ذات الوضع الخاص .

المبحث الأول
الإتحادات الدولية

١٠٦٩ - الأصل أن تظهر الدولة فى شكل قانونى واحد هو الدولة المستقلة ، أو ما يطلق عليه الفقه الدولى الدولة البسيطة ، أى الدولة التى تتفرد - من خلال سلطة واحدة - بإدارة شئونها الداخلية والخارجية . ولا يؤثر على وحدة السلطة أن تتسع رقعة أقاليم الدولة تقوم سلطات خاصة لادارة بعض الاقاليم ، أو يكون هناك نوع من تدرج سلطة إتخاذ القرار ، فتلك أمور ينظمها دستور الدولة وقانونها الداخلى ، ولا تؤثر على شكلها القانونى ، طالما أن هناك حكومة واحدة فى الدولة لها الكلمة العليا والأخيرة فى كل مايتعلق بالشئون الداخلية والخارجية للدولة ، أى إدارة الدولة فى الداخل والقيام على علاقاتها الدولية مع الدول الأخرى على الصعيد الخارجى . لئن كان هذا الشكل البسيط للدولة هو الغالب فى الحياة الدولية ، فإن الممارسة الدولية قد أبرزت منذ وقت طويل وجود أشكال أخرى للدولة ، حيث تبادر دولتان أو أكثر إلى الانخراط فى شكل من أشكال الاتحادات الدولية .

١٠٧٠ - وأبرز مايتميز به الإتحاد بين الدول هو إرتباط أكثر من دولة بنظام

قانونى دولى يتسم بالخضوع لسلطة مشتركة يتفق على قيامها ، ويشير الفقه الدولى إلى أن أبرز مايميز الإتحادات الدولية هو :

١ - وجود مستويين للتنظيم القانونى ، حيث يوجد نظام قانونى لكل دولة من الدول الاعضاء فى الاتحاد ، ووجود نظام قانونى إتحادى يسرى فى مواجهة جميع الوحدات الداخلة فى الاتحاد .

٢ - قيام تنظيم حكومى لكل عضو فى الإتحاد ، إلى جانب السلطات الإتحادية التى تشكيل نوعاً من الحكومة الإتحادية .

٣ - تقسيم الإختصاص بين الحكومة الداخلية لكل عضو فى الإتحاد ، وبين الاجهزة والسلطات الإتحادية ، وذلك وفقاً لدستور الإتحاد أو الوثيقة القانونية المنشئة له .

١٠٧١ - وتجدر الاشارة إلى أن التفرقة قد تدق فى بعض الأحيان بين الاتحادات الدولية والهيئات الدولية ، حيث تقرر مواثيق بعض هذه الهيئات ، مثل الإتحاد الأوربى ، إختصاصات مباشرة لبعض أجهزة الهيئة الدولية تتم ممارستها مباشرة دون الرجوع إلى السلطات الداخلية ، وحيث يتم انشاء بعض الأجهزة المباشرة التى يتم تشكيلها عن طريق الاختيار المباشر من داخل الدول الأعضاء . ولاشك أن من المتعين دراسة كل حالة على حدة لمعرفة ما إذا كنا بصدد حالة من حالات الإتحاد بين الدول أم أننا بصدد هيئة دولية أى منظمة دولية حكومية ، ولاشك أن المعيار الرئيسى للتمييز بين الحالين هو أن المنظمة الدولية تقوم أساسا لتحقيق التعاون الاختيارى بين أعضائها ، ويكون باب الانضمام إليها مفتوحاً بشروط عامة ميسرة ، أما الإتحاد بين الدول ، فإنه يتجاوز ذلك كثيراً بإنشائه أجهزة تمارس سلطات مباشرة ، كما أنه فى حالة سماح الوثيقة المنشئة للإتحاد بانضمام دول أخرى فإنها كثيراً ما تضع من الشروط ما يجعل من حق أى دولة الحيلولة دون إنضمام دولة جديدة ترغب فى الإنضمام اليه .

١٠٧٢ - ومن أهم أنواع الاتحادات الدولية الإتحاد الفيدرالى والإتحاد الكونفدرالى والإتحاد الشخصى .

١ - الإتحاد الفيدرالى (الدولة الإتحادية Etat Féderal) :

١٠٧٣ - تتكون الدولة الإتحادية من مجموعة من الدول التى تخضع بموجب دستور الإتحاد لحكومة إتحادية واحدة ، تباشر فى حدود الإختصاصات التى يقررها دستور لإتحاد ، سلطاتها على حكومات الدول الداخلة فى الإتحاد وعلى رعايا تلك الدول . وهكذا تمثل الدولة الإتحادية نظاماً قانونياً مركباً على الصعيدين الداخلى والدولى .

١٠٧٤ - ١ - فعلى الصعيد الداخلى تتنازل الدول الأعضاء فى الإتحاد الفيدرالى عن جانب من سيادتها الإقليمية للدولة الإتحادية ، التى تتكون من مجموع الأعضاء والتى تعتبر أعلى منها جميعاً . ويكون للدولة الإتحادية حكومة إتحادية لها سلطاتها التنفيذية والتشريعية والقضائية . مع ذلك تحتفظ الدول الأعضاء فى الإتحاد

بحكوماتها ، حيث يتولى الدستور الإتحادى توزيع الإختصاصات والسلطات بين الحكومات المحلية وبين الحكومة الإتحادية التى تسمو على سائر حكومات الدول الأعضاء فى الإتحاد .

وهكذا يوجد نوع من الأزدواج فى الأنظمة القانونية فإلى جانب جنسية الدولة الإتحادية التى يتمتع بها جميع المواطنين فى الدول الداخلة فى الاتحاد الفيدرالى ، توجد رعوية خاصة لمواطنى كل دولة من تلك الدول .

كما أن لكل دولة من الدول الأعضاء فى الإتحاد إقليمها المحدد الذى يعتبر أحد مقومات وجودها ، ولكنه يعتبر فى ذات الوقت جزءاً من إقليم الدولة الإتحادية. ومن ناحية أخرى فإن كل دولة من الدول الأعضاء فى الإتحاد تحتفظ بسلطاتها التشريعية والتنفيذية والقضائية إلى جانب السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية للدولة الإتحادية ، كما أن للدولة الإتحادية وللحكومة الإتحادية سلطات مباشرة فى أقاليم الدول الأعضاء .

١٠٧٥ - ٢ - أما على الصعيد الدولى فإن الدولة الإتحادية تعتبر شخصاً من أشخاص القانون الدولى العام، على عكس الدول الأعضاء الداخلة فى الإتحاد التى تفقد شخصيتها القانونية الدولية ، ولا يكون لها ، من حيث المبدأ العام ، إلا الشخصية القانوية االداخلية فى إطار النظام الدستورى الإتحادى ، حيث تتولى الدولة الإتحادية إدارة العلاقات الخارجية للدولة الإتحادية، ويترتب على ذلك:

(أ) تباشر الدولة الإتحادية إختصاص تبادل التمثيل الدبلوماسى، وتفقد الدول الأعضاء فى الإتحاد الحق فى التمثيل الدبلوماسى سلباً وإيجاباً ، وذلك مالم ينص الدستور الإتحادى على خلاف ذلك.

(ب) تكون العضوية فى المنظمات الدولية للدولة الإتحادية، ولا يكون للدول والأعضاء فى الإتحاد الحق فى عضوية المنظمات الدولية، وذلك مالم ينص دستور الدولة الإتحادية على خلاف ذلك، كما هو الشأن ، بالنسبة للدستور السوفيتى.

(جـ) تتولى الدولة الإتحادية إبرام المعاهدات مع الدول الأخرى، وتفقد الدول الأعضاء فى الاتحاد الفيدرالى هذا الحق. مع ذلك فإن بعض الدساتير الاتحادية تنص على حق الدول الأعضاء فى إبرام أنواع معينة من المعاهدات ، وبصفة خاصة المعاهدات غير السياسية وذلك فى إطار السياسة العامة للإتحاد.

وتجدر الإشارة فى هذا الصدد الى أن نشوء دولة الإتحاد، بما يؤدى إليه من إنقضاء الشخصية القانونية الدولية للدول الأعضاء ، يؤدى إلى إنقضاء المعاهدات التى سبق للدول الأعضاء فى الإتحاد الإرتباط بها، إذا كانت ذات طابع سياسى خالص مثل

معاهدات التحالف، أما المعاهدات الأخرى فإن الإلتزامات والحقوق الناجمة عنها تنتقل إلى الدولة الإتحادية طبقاً لقواعد التوارث الدولى.

(د) ويكون للدولة الإتحادية قوات مسلحة واحدة ، أى أن إدارة جيش الدولة تتم على المستوى الإتحادى ، ومن ثم فإن دولة الاتحاد فقط هى التى يمكن طرفاً فى نزاع مسلح، وهى التى تملك إنهاء مثل هذا النزاع .

(هـ) أما فيما يتعلق بالمسؤلية الدولية فالأصل أن تسأل الدولة الاتحادية عن الأعمال التى تصدر عنها أو إحدى سلطاتها الإتحادية، وكذا ما يصدر عن الدول الأعضاء فى الإتحاد، وذلك على الرغم من أن الدولة الإتحادية قد لا تستطيع منع تلك الأعمال بسبب الأوضاع الدستورية. أما فيما يتعلق بالمسئولية الدولية عن الإخلال بعقد دولى أو معاهدة دولية أبرمتها إحدى الدول الأعضاء فى الإتحاد فيلزم دراسة كل حالة على حدة فى ضوء القواعد العامة المتقدمة للوقوف على مدى مسئولية الدولة الإتحادية، سيما فى تلك الحالات التى تنفرد فيها الدولة العضو فى الإتحاد بابرام عقد دولى دون اشراف من جانب سلطات الدولة الإتحادية، حيث تقع المسئولية الدولية على عاتق الدولة العضو دون الدولة الإتحادية. أما فى أحوال المسئولية الناجمة عن إخلال الدولة العضو فى الإتحاد بأحكام معاهدة دولية أبرمتها فى إطار إختصاصاتها الدستورى فالأصل أن تترتب مسئولية الدولة الإتحادية فى هذه الحالة وفقاً للرأى الغالب.

١٠٧٦ - ومن أمثلة الدول الاتحادية فى عالمنا المعاصر الولايات المتحدة الأمريكية، الإتحاد الروسى الذى خلف اتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفيتية السابق، ألمانيا الإتحادية، سويسرا ، استراليا، ودولة الامارت العربية . وقد اشتركت مصر وسوريا فى إتحاد فيدرالى بقيام الجمهورية العربية المتحدة فى الفترة من فبراير ١٩٥٨ حتى سبتمبر ١٩٦١ حيث أعلنت سوريا الإنفصال عن هذا الإتحاد الفيدرالى.

٢ - الاتحاد الكونفدرالى Les Confédération d'États

١٠٧٧ - تتكون الدولة الكونفدرالية، والتى يطلق عليها الفقه العربى وصف الدولة المتحدة أو التعاهدية، من مجموعة من الدول التى تبرم معاهدة فيما بينها تلتزم بموجبها الدول الأعضاء بالعمل على تحقيق أهداف معينة فى إطار الإلتزام ببعض المبادئ العامة، وتنشئ هيئات مشتركة تتكون من ممثلين عن الدول الأعضاء للإشراف على تنفيذها . ويمكن إبراز أهم سمات الإتحاد الكونفدرالى على النحو التالى :

١ - **إحتفاظ كل دولة بشخصيتها القانونية الدولية:** تحتفظ كل دولة من الأعضاء فى الدولة الكونفدرالية بشخصيتها القانونية الدولية بكل ما يترتب على ذلك من آثار أبرزها إحتفاظ كل دولة بحقها فى مباشرة مظاهر سيادتها الخارجية والداخلية، حيث تظل على الصعيد الداخلى مطلقة اليد فى كل ما يتعلق بشئونها الداخلية.

٢ – النزاع المسلح الذى قد ينشب بين الدول الأعضاء فى إتحاد كونفدرالى يعتبر نزاعاً مسلحاً دولياً ، ولا تنتفى عنه الصفة الدولية .

٣ – الدولة العضو فى الإتحاد الفيدرالى تكون مسئولة على الصعيد الدولى عما يصدر عن سلطاتها أو عن رعاياها وفقاً لقواعد المسئولية الدولية.

١٠٧٨ – ولئن كان التاريخ قد حفل بأمثلة عديدة للإتحادات الكونفدرالية، فإن من الملاحظ أن مصير الغالبية العظمى من هذه الإتحادات كان التحول إلى رابطة إتحادية (فيدرالية) مثلما حدث بالنسبة للولايات المتحدة الأمريكية (التى كانت إتحاداً كونفدرالياً فى الفترة من ١٧٧٦ الى ١٧٨٧) والإتحاد السويسرى فى الفترة السابقة على عام ١٧٤٨، وألمانيا فى الفترة من ١٨١٤ الى ١٨٦٦. أو إنحلال الرابطة الكونفدرالية مثلما حدث لإتحاد دول أمريكا الوسطى الذى كان يضم هندوراس ونيكارجوا والسلفادور حتى عام ١٧٩٧.

ومن المقرر بوجه عام إعتبار الإتحاد الكونفدرالى شخصاً من أشخاص القانون الدولى العام ، يستقل بشخصيته الدولية عن أشخاص الدول المكونة له ، وذلك طالما توافرت للإتحاد إرادة ذاتية مستقلة عن إرادات الدول الأعضاء فيه ، وكان هناك نوع من الإعتراف الدولى له بهذا الوصف.

٣ - الإتحــاد الشخصى: L'Union Personnelle

١٠٧٩ – ينشأ هذا النوع من الإتحاد عندما تجتمع رئاسة دولتين أو أكثر فى شخص رئيس دولة واحدة، وهو أمر لا يحدث عادة إلا فى الأنظمة الملكية، حيث تؤدى قواعد وراثة العرش فى دولتين أو أكثر الى أيلولة العرش الملكى فى الدولتين الى وارث واحد فيصبح ملكاً للدولتين فى ذات الوقت، مثلما حدث بين إنجلترا وهانوفر فى الفترة من عام ١٧١٤ وحتى عام ١٨٤٨، والإتحاد بين هولندا ولوكسمبورج فى الفترة من عام ١٨١٥ وحتى عام ١٨٩٠(١).

والإتحاد الشخصى لا يؤدى إلى إنشاء رابطة إلى إتحادية حقيقية بين الدول الأعضاء حيث تحتفظ كل منهما بكامل إختصاصاها الداخلية والخارجية ويجمع بينها شخص رئيس الدولة (٢) .

---

(١) وقد إنتهى الإتحاد الشخصى فى الحالتين بسبب تولى الملكة فيكتوريا عرش انجلترا فى عام ١٨٤٨ والملكة ولهمينا عرش هولندا فى عام ١٨٩٠ حيث كان دستور هانوفر لا يسمح بأيلولة العرش إلى النساء وكذلك كان دستور لوكسمبرج.
انظر فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور محمد حافظ غانم – المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٦٦ .

(٢) وتجدر الاشارة إلى صورة أخرى من صور الإتحاد بين الدول التى تتمثل فى وحدة رئيس الدولة فى الدولتين، وهو ما يعرف بالاتحاد الحقيقى L'Union réelle حيث يخضع لذات الرئيس الاعلى دولتين أو أكثر، لكل منها دستورها الداخلى وتشريعها الخاص وإدارتها المستقلة، ولكنها تظهر جميعاً فى العلاقات الدولية كدولة لها شخصية واحدة .
=

المبحث الثـانى
طوائف الدول

١٠٨٠ - تفرد المؤلفات العامة فى القانون الدولى العام والنظم السياسية مكاناً بارزا لدراسة الأشكال المختلفة للدول ، وبيان الطبيعة القانونية لكل طائفة منها ، ونظم الحكم ، والإختصاصات المقررة فى إطارها[١] ، كما تهتم غالبية المؤلفات العامة فى القانون الدولى العام بدراسة الوضع القانونى الدولى الخاص بالدول التى تأخذ بنظام الحياد الدائم[٢] .

والذى نود إبرازه والإشارة إليه ، ونحن بصدد دراسة الدولة هو تلك الأوصاف السياسية التى تطلق على بعض الدول ، والتى تترتب عليها آثار معينة فى دائرة التعامل الدولى من الناحية القانونية أو على الأقل من الناحية الواقعية .

الدول الكبرى والدول الصغرى :

١٠٨١ - عرفت جماعة الدول منذ وقت مبكر التفرقة الذائعة بين الدول الكبيرة والدول الصغيرة، وحسبنا أن نشير هنا إلى الوضع المسيطرة الذى إتخذته لنفسها الدول الأوربية الرئيسية فى ظل الوفاق الأوربى ، الذى تمخض عنه مؤتمر فيينا فى

= والاتحاد الحقيقى يختلف عن الإتحاد الشخصى من حيث أن الدول الداخلة فيه تفقد شخصياتها الدولية وسائر إختصاصاتها الخارجية ، ويتشابه معه من حيث احتفاظ كل دولة داخلة فيه بإستقلالها الداخلى .

ومن أمثلة الاتحاد الحقيقى الاتحاد بين الدانمرك وايسلندا من عام ١٩١٨ الى ١٩٤٤.
أنظر المرجع السابق ذات الاشارة .

(١) أنظر فى دراسة الدول الفيدرالية - الأستاذة باستيد المرجع السابق الاشارة إليه ص ٨٩٥ وما بعدها.

(٢) ويقسم الحياد إلى نوعين :
١- نظام الحياد العرضى (العادى - ويطلق عليه أيضاً الحياد بالإرادة المنفردة) .
٢ - نظام الحياد الدائم Neutralité Conventionnelle ou perpétuelle ويتخذ الحياد العادى أو العرضى بالإرادة المنفردة أحد الاشكال التالية :
(أ) عدم الانحياز أو الحياد الفعلى : La non prise de part ou neutralité de fait
(ب) الحياد المعلن .La neutralité declarée
(جـ) الحياد التقليدى La neutralité traditonnelle
وهذا الحياد العرضى أيا كانت صورته قد يكون :
١ - حياد عام أو حياد جزئى .
٢ - حياد إتفاقى أو حياد إرادى .
٣ - حياد مسلح أو حياد سلبى أو سلمى .
٤ - حياد مطلق أو حياد موصوف .
والذى يهمنا فى هذا المقام هو الدول التى تأخذ بنظام الحياد الدائم والذى يجعل الدولة التى تأخذ به فى مركز قانونى خاص .
أنظر فى دراسة ذلك : الأستاذة الدكتورة عائشة راتب .
النظرية المعاصرة للحياد. القاهرة دار النهضة العربية ١٩٦٨ .

عام ١٨١٥[١] الذى برزت به فيما بعد مجموعة الدول الكبرى فى مؤتمرات لاهاى فى عامى ١٨٩٩، ١٩٠٧ ، حيث دافعت عن مصالحها الخاصة التى تتعارض مع مصالح الدول الصغرى. على أن أبرز مظهر لتكتل الدول الكبرى ، وظهورها كطبقة أو طائفة متميزة ، هو ذلك الوضع المتميز الذى حرصت على أن تظهر به فى أعقاب الحروب الكبرى.

١٠٨٢ - ففى عام ١٩١٩ إستقرت التفرقة بين الحلفاء حسب قوتهم، حيث أشير إلى الحلفاء الرئيسيين ، والمعاونين Associées. وكونت الولايات المتحدة الأمريكية، وفرنسا، وبريطانيا العظمى، وإيطاليا، فيما بينها مجلس الأربعة Conseil des quatre الذى كان يقوم بمناقشة السياسة العامة، ويتخذ القرارات المشار اليها فى معاهدات السلام. وقد أشارت تلك المعاهدات إلى قرارات يتخذها مؤتمر السفراء La Conference des Ambassadeurs ، الذى كان إجتماعاً لممثلى القوى العظمى وهو ما يعنى الإقرار بموجب معاهدة دولية بهذا الاختصاص الخاص للدول الكبرى[٢] .

وقد تجلى إستئثار الدول الكبرى بزمام الأمور فى التخطيط المبدئى للعصبة ، ثم إنعكست رغبة تلك الدول الكبرى فى الهيمنة على المنظمة الدولية الجديدة فى نصوص عهد عصبة الأمم التى تقضى بالعضوية الدائمة لدول خمس كبرى فى المجلس المؤلف من تسعة أعضاء [٣] ، وتعبر بصراحة عن توقع إجتماع الجمعية العامة كل أربع أو خمس سنوات فقط ، وتقوم بدور ثانوى إلى جانب المجلس، هكذا أكدت الدول الكبرى لنفسها الحق فى وضع أحكام التسوية السياسية، وإستأثرت بمسئولية التحكم فى مجرى أحداث المستقبل[٤] .

---

(١) ففى سنة ١٨١٥ قامت لجنة تضم ثمان دول (هى إنجلترا، والنمسا، وبروسيا، وفرنسا، وأسبانيا والبرتغال وروسيا والسويد) بمناقشة وتسوية المسائل التى عرضت على مؤتمر فيينا فيما بعد، وهذه الدول دون سواها التى وقعت الوثيقة الختامية للمؤتمر Acte final التى الحقت بها الاتفاقيات المتعلقة بالدول المختلفة.
من ناحية أخرى فإن معاهدة التحالف الموقعة فى ٢٠ نوفمبر ١٨١٥ من جانب روسيا وإنجلترا وبروسيا ، والنمسا قد تضمنت الاشارة الى إجتماعات تخصص لتناول المصالح المشتركة أو الرئيسية ، ولبحث المشاكل المتعلقة بالمحافظة على السلم بالقارة الأوربية . هو ما يعنى أن هذه الدول الكبرى - فى ذلك الوقت - قد أكدت لنفسها حقاً فى تأمين النظام الذى رسمه مؤتمر فيينا فى مواجهة الدول الضعيفة - ومما تجدر الاشارة إليه أن فرنسا قد ضمت الى هذه المجموعة بموجب بروتوكول إكس - لاشابيل فى عام ١٨١٨ .
أنظر فى ذلك الاستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٩١٢ .

(٢) أنظر فى هذا المعنى الأستاذة باستيد - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٩١٣ .

(٣) فقد جاء بالمادة ٤ من عصبة الأمم : «١ - يتألف المجلس من مندوبين عن الحلفاء الرئيسيين والدول المتحالفة، ومندوبين عن أربعة أعضاء آخرين فى العصبة. تختار الجمعية العامة هؤلاء الأعضاء الأربعة فى العصبة من حين لآخر وفقا لتقديرها .
وحتى يتم تعيين مندوبى هؤلاء الاعضاء الاربعة فى العصبة الذين تختارهم الجمعية لأول مرة، يكون مندوبو البلجيك، البرازيل ، أسبانيا، اليونان أعضاء فى المجلس.......»

(٤) أنظر فى هذا المعنى أ.ل كلود . النظام الدولى والسلام العالمى المرجع السابق الاشارة اليه ص ٨٧.

١٠٨٣ - ولعل الدور الذى لعبته الدول الكبرى خلال الحرب العالمية الثانية ، وقد هيأ لها ترسيخ ذلك الوضع المتميز للدول الكبرى فى المجتمع الدولى. فقد كانت الإجتماعات تدور بين ممثلى الولايات المتحدة وإنجلترا ثم إنضم إليها الإتحاد السوفيتى - السابق - والصين فى بعض الأحيان (مؤتمرات طهران - يالتا - بوتسدام) . وقد إتخذت فى تلك الإجتماعات قرارات أساسية، كان لها تأثير كبير على سير أحداث الحرب العالمية الثانية . وإبرازاً لذلك الوضع فإن معاهدات السلام قد عهد به إلى مجلس لوزراء الخارجية ، ضم وزراء خارجية الولايات المتحدة ، وبريطانيا العظمى ، والإتحاد السوفيتى - السابق - والصين ، ولم تشترك فيه فرنسا إلا فى حالات محدودة . فضلا عما أشير اليه فى معاهدات السلام من تفرقة بين الدول على أساس مدى مساهمتها فى الصراع المسلح ضد دول المحور.

وفوق هذا وذاك فإن الاتفاق الخاص بمحاكمة كبار مجرمى الحرب قد وقع من جانب الإتحاد السوفيتى - السابق - والولايات المتحدة ، والمملكة المتحدة ، وفرنسا على إعتبار أنها تمثل مصالح جميع الأمم المتحدة وتعبر عنها «L'intérêt de toutes les nations unies» وهو ما يبرز أن عدداً محدوداً من الدول الكبرى قد إدعى لنفسه سلطة تمثيل المصالح الرئيسية للمجتمع الدولى ، وهو أمر تم التسليم به فى معاهدات دولية (١) .

١٠٨٤ - وقد حرصت الدول الكبرى على تقنين هذا الوضع المتميز ، فى إطار ميثاق الأمم المتحدة ، وفى مواثيق بعض الوكالات المتخصصة ذات الطابع الاقتصادى. فقد إنطوى ميثاق الأمم المتحدة على نص المادة الثالثة والعشرون التى جاء بفقرتها الأولى أن تكون جمهورية الصين ، وفرنسا ، وإتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفيتية ، والمملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وإيرلندا الشمالية ، والولايات المتحدة الأمريكية ، أعضاء دائمين فى مجلس الأمن أهم أجهزة الأمم المتحدة ، وهو ما حمل جانب من الفقه على النظر الى هذا الوضع بإعتباره منطوياً فى واقع الأمر على التسليم بنوع من الحكومة الواقعية التى تسيطر على المجتمع الدولى ، وبعبارة أخرى النظر الى المجتمع الدولى فى صورة تقترب من ذلك الشكل المعروف فى المجتمعات الداخلية الذى ينقسم فيه المجتمع بين طائفتين ، طائفة الحكام وطائفة المحكومين .

ومن ناحية أخرى فقد أصرت الدول الكبرى على أن يؤخذ بنظام التمييز بين الدول على أساس مساهمتها فى ميزانيات أو رؤوس أموال الوكالات الدولية الاقتصادية المرتبطة بالأمم المتحدة ، على النحو الذى يسمح بإعطاء كل دولة عدداً من الأصوات يتناسب مع مدى مساهمتها المالية .

١٠٨٥ - ولا ريب أن التفرقة بين طائفة الدول الكبرى وطائفة الدول الصغرى ، قد أفسح المجال لارتفاع اصوات فئة ثالثة من الدول ، التى ساءها أن تتدرج فى عموم

(١) المرجع السابق ذات الاشارة .

الطائفة الثانية رغم ما كانت تستشعره من عوامل القوة، وما تطمح اليه من أن تصير يوماً فى عداد الدول الكبرى ، وقد حرصت الدول الكبرى على إسترضاء هذه الطائفة من الدول ، عندما جرت الإشارة فى ميثاق الأمم المتحدة الى المساهمة فى حفظ السلم والأمن الدولى ، وفى مقاصد الهيئة الاخرى ، كمعيار يراعى بوجه خاص عند قيام الجمعية العامة للأمم المتحدة بإنتخاب أعضاء مجلس الأمن غير الدائمين .

١٠٨٦ – وقد أدى إنحسار المد الاستعمارى إلى التأثير على الوضع السياسى لبعض الدول الكبرى التى كانت تستمد مصادر قوتها الاقتصادية ونفوذها السياسى فى مجال العلاقات الدولية ، من سيطرتها على الكثير من الأقاليم المستعمرة والتابعة لها ، ذلك أن حصول المستعمرات البريطانية على إستقلالها ، قد أدى الى التأثير الفادح على الوزن الدولى للامبراطورية البريطانية ، وهو ذات الوضع أيضاً الى حد كبير بالنسبة لفرنسا .

ولعل ذلك هو أحد الأسباب التى أدت إلى بروز كل من الولايات المتحدة الأمريكية والإتحاد السوفيتى - السابق - دون سواهما من الدول الكبرى بمظهر القوى الأعظم فى المجتمع الدولى، فقد إستقرت للولايات المتحدة الأمريكية وللإتحاد السوفيتى السابق منذ الحرب العالمية الثانية زعامة كتلة الدول الغربية للأولى، وزعامة كتلة الدول الاشتراكية بالنسبة للثانية، حتى تفكك الاتحاد السوفيتى فى نهاية عام ١٩٩١، وانفراط عقد المعسكر الاشتراكى، وظهور الولايات المتحدة الامريكية بوصفها أكبر قوة دولية فى العالم المعاصر، بغير منافس . وذلك على الرغم مما تبذله دول الاتحاد الأوربى واليابان من جهود ومحاولات لتحقيق نوع من التوازن فى إطار المجتمع الدولى المعاصر .

١٠٨٧ – ومن ناحية أخرى أثيرت مشكلة الدول البالغة الصغر Les Mini Etats ou Micro Etats فى السنوات الاخيرة، وخاصة فيما يتعلق بعلاقتها بالمنظمات الدولية. وثار التساؤل بصفة خاصة حول ما إذا كان من المتعين أن تستفيد من مزايا مبدأ المساواة فى السيادة، أم أن من الواجب وضع قواعد خاصة لصالحها. ولم تتخذ حتى الآن قاعدة ما فى هذا الصدد، وقد قبلت فى الأمم المتحدة بعض الدول التى ينطبق عليها هذا الوصف، سواء لضآلة مساحتها، أو بالنظر إلى قلة عدد سكانها[1] .

دول العالم الثالث :

١٠٨٨ – وإلى جانب التفرقة بين الدول الكبرى والدول الصغرى ، يوجد عدد كبير من التقسيمات والأوصاف السياسية ، التى تطلق على الدول الأعضاء فى المجتمع الدولى ، والتى يمكن التمييز بناء عليها بين طوائف متعددة من الدول

(١) فى هذا المعنى الأستاذة باستيد – المرجع السابق ص ٩١٤ .

فهناك التفرقة بين الدول الرأسمالية ، والدول الاشتراكية. والتفرقة بين الدول المستوردة Pays importateurs، والبلاد المصدرة Pays exportateurs ، فضلا عن التفرقة بين الدول النامية والدول الآخذة فى النمو.

وقد شاع فى الآونه الأخيرة إطلاق وصف دول العالم الثالث، على قطاع عريض من الدول، وهو ما يدعونا إلى إلقاء بعض الضوء على هذه الطائفة من الدول، التى تمثل أغلبية الدول فى المجتمع الدولى، والتى تعد الغالبية الساحقة منها دولا آخذة فى النمو.

١٠٨٩ - ويطلق تعبير العالم الثالث Le tiers Monde بصفة عامة على دول آسيا وأفريقيا وأمريكا اللاتينية. بيد أنه لا يكفى أن تقع دولة من الدول فى إحدى هذه القارات لتكون دولة من دول العالم الثالث ، فاليابان ، وجنوب أفريقيا ، وإسرائيل ، لا تدخل فى إطار العالم الثالث رغم وقوع أقاليمها فى آسيا وأفريقيا . ذلك أن العالم الثالث ليس مفهوماً جغرافياً.

وعلى الرغم من الارتباط بين فكرة العالم الثالث ، والتخلف الاقتصادى فغالبية دول العالم الثالث تنتمى إلى طائفة الدول الآخذة فى النمو، فإن هاتين الفكرتين ليستا مرتبطتين تماما، فبعض الدول الأوربية لها ظروف مماثلة لبعض دون أمريكا اللاتينية، وحسبنا أن نشير هنا الى البرتغال واليونان[١] كما أن العالم الثالث يضم بعض الدول الغنية وذلك على الأقل فيما يتعلق بعائدها الوطنى، كما هو الحال بالنسبة للدول البترولية فى منطقة الخليج العربى.

ولعل هذا هو ما حدا بالبعض الى أن يذهب الى القول بأن العالم الثالث فكرة سياسية فى المقام الأول ، فدول العالم الثالث هى تلك الدول التى جمعتها أو تجمعها أهداف سياسية رئيسية مثل تصفية الاستعمار، والمطالبة بنظام إقتصادى عالمى جديد، وهى من ناحية أخرى الدول تنخرط فى تكوينات سياسية مثل مجموعة الـ ٧٧[٢] التى تلعب دورا كبيراً فى جمع شمل دول العالم الثالث فى الأمم المتحدة والمؤتمرات الدولية، وكتلة دول عدم الانحياز[٣].

---

(١) فبينما بلغ الناتج القومى بالنسبة للفرد الواحد فى عام ١٩٧٠، ٧٤٠ دولاراً فى اليونان ، و٤٥٠ دولاراً فى البرتغال، فقد بلغ ٩٥٠ دولارا فى فنزويلا، و٨٢٠ دولاراً فى الأرجنتين .
أنظر :

Theiery, Hubert.
Le Tiers Monde dans Les relations internationales.
Institut D'Etudes politiques de paris, 1978-1979.
Les Cours de Droit. P.3.

(٢) وعددها الآن قد تجاوز هذا الرقم كثيرا، ولكن التسمية ظلت قائمة لأسباب تاريخية.

(٣) المرجع السابق ص ٣، ٤.

بروز دور العالم الثالث فى المجتمع الدولى :

١٠٩٠ - ولا شك أن بروز دول العالم الثالث على مسرح المجتمع الدولى[1] قد خلق أوضاعا جديدة، سمحت لدوله التى تنتمى فى غالبيتها الكبرى إلى طائفة الدول الصغيرة، أن توحد جهودها من أجل الدفاع عن مصالحها المشتركة فى مواجهة الدول الكبرى والدول الصناعية المتقدمة بوجه عام، وليس على صعيد العلاقات السياسية فحسب، وإنما أيضاً فى مجال القانون الدولى الذى يحكم المجتمع، وينظم بنيانه، حيث حرصت هذه المجموعة من الدول على السعى الحثيث من أجل تقرير المزيد من الحقوق لهذه الدول التى تعانى من الصعوبات الاقتصادية، والمشاكل الإجتماعية المصاحبة لظاهرة التخلف الاقتصادى. إلى وجوب أن تتجه قواعد القانون الدولى بصفة عامة ، وقواعد قانون التنظيم الدولى بصفة خاصة إلى العمل على إزالة الكثير من أوجه الظلم والجور التى تعرض لها جانب كبير من شعوب دول العالم الثالث، التى ظلت ترزح تحت وطأة الاستعمار لاحقاب طويلة من الزمن، تمكنت خلالها الدول الاستعمارية من استنزاف مواردها، وتخريب اقتصادها، وتعويق نموها الإجتماعى بطريقة طبيعية متوازنة .

١٠٩١ - ولعل من أبرز المجالات التى تكاتفت فيها جهود دول العالم الثالث، تلك الدعوة التى إستهدفت إقامة نظام إقتصادى عالمى جديد، يمكن أن يتم التوصل فى ظله لمواجهة أهم المشاكل الاقتصادية التى تواجه دول العالم الثالث وذلك فضلا عن تكتل هذه الدول للدفاع عن مصالحها فى المؤتمرات الدولية ذات الأهمية الخاصة، وحسبنا الإشارة هنا الى الدور الهام الذى قامت به هذه المجموعة من الدول ، فى الدورات المتعاقبة لمؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار، للوقوف فى وجه أطماع الدول الصناعية المتقدمة، التى كانت ترى فى قواعد القانون الدولى التقليدى الخاصة بحكم البحار، ستارا تحقق فى ظله أطماعها المتزايدة فى ثروات أعالى البحار، خاصة وأن لديها إمكانيات مادية وفنية هائله تسمح لها بالإستغلال الاقتصادى لثروات تلك المناطق التى تخرج عن حدود أية دولة. وقد نجحت دول العالم الثالث فى نهاية الأمر فى جعل فكرة المنطقة الاقتصادية الخالصة التى تمتد إلى مسافة مائتى ميل بحرى من خطوط قياس البحر الاقليمى أمراً مقبولاً من جانب المؤتمر، وتم وضع النظام التفصيلى الخاص بها، فى إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار التى تم التوقيع عليها فى شكلها

---

(١) أنظر فى دراسة هذا الموضوع .

Jouve, Edmond.
La montée du Tiers Monde sur la Scene Internationale.
Mélangas offerts A Georges Burdeau (Le Pouvoir) Paris 1977, L.D.J. PP. 1127-1154.

النهائى فى ١٠ ديسمبر ١٩٨٢، تتويجاً لأعمال مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار. كما نجحت أيضا فى إقرار فكرة التراث المشترك للإنسانية Common Heritage of Mankind والنظرإلى الثروات الكامنة فى قيعان البحار والمحيطات فيما يجاوز حدود الولاية الإقليمية على هذا الأساس، وإقامة جهاز دولى، يعمل على الاشراف على استغلال تلك الثروات ، لصالح المجتمع الدولى بأسره[١]، وتمييز الدول الفقيرة والمتضررة على النحو الذى يسهم فى التخفيف من حدة مشاكلها الاقتصادية.

١٠٩٢ - ومع ذلك فإن السنوات التى أعقبت إنتهاء الحرب الباردة قد شهدت تراجعا ملحوظاً لهذا الدور، فى ظل ما بات يعرف بالنظام العالمى الجديد ، حيث أدى إنتهاء الثنائية القطبية ، وإنفراد قوة عظمى واحدة بالبروز ، دون منازع حتى الآن ، لتتسم الفترة المعاصرة من تاريخ العالم بالقطبية الاحادية ، وهو الأمر الذى ضيق الى حد كبير هامش المناورة وحرية الحركة أمام دول العالم الثالث فى سعيها الحثيث لتحقيق مصالحها ، وترسيخ بعض ما توصلت إليه من إنجازات ومكاسب إبان فترة الحرب الباردة . ومن ناحية أخرى تصاعدت حدة الكثير من المشاكل التى تواجهها بعض دول هذه المجموعة ، وهى مشاكل ومصاعب لم تتوقف عند حد التخلف الاقتصادى ، وتدنى معدلات النمو الاقتصادى بل وصلت فى بعض الأحوال الى حد إنهيار بنيان الدولة ، وإعادة إحياء أفكار بالية تدعو الى وضع مثل تلك الدول تحت نوع من الوصاية الدولية .

وأياً ما كان الأمر بالنسبة لهذه الظواهر ، فإنها بغير شك عرض من أعراض حالة السيولة وإختلاط الأوراق التى يعرفها المجتمع الدولى منذ انتهاء الحرب الباردة ، والتى يمكن أن تستمر حتى التوصل إلى نوع من أنواع التوازن والثبات الذى يؤدى إلى إستقرار ملامح النظام الدولى على أسس قانونية واضحة[٢] .

---

(١) أنظر فى تفصيلات ذلك مؤلفنا : القانون الدولى الجديد للبحار المرجع السابق الاشارة اليه ٦٣٢ صفحة. وأنظر ما يلى بالباب الثالث من هذا المؤلف .

(٢) أنظر ما تقدم بالباب التمهيدى المطلب المعنون القانون الدولى فى عام مضطرب - فقرة ٢١٦ - ٢٥٧ صفحة ١٣٩ - ١٦٣ .

الفصل الثالث
الدولة فى اطار القانون
الدولى العام المعاصر

تمهيد وتقسيم :

١٠٩٣ - إذا توافرت عناصر الدولة وأركانها لدى وحدة إقليمية ما فإنها تظهر فى إطار المجتمع الدولى بوصفها دولة تباشر حقوق الدولة، وتتحمل بإلتزاماتها، وذلك فى مواجهة الدول التى تعترف لها بهذا الوصف صراحة أو ضمنا، ومن هنا فإن الإعتراف بالدولة هو الخطوة الأولى والأساسية، التى تمهد السبيل أمام الدولة للظهور فى المجتمع الدولى بوصف الشخص القانونى القادر على إكتساب الحقوق والتحمل بالإلتزامات، ولا شك أن مناحى العلاقات الدولية التى تدخل فيها الدولة قد أضحت من التشعب والاتساع بحيث تثير العديد من المشاكل القانونية وتدعو الى تطبيق قواعد قانونية دولية على جانب كبير من الدقة، ولا شك أن تعقب كافة الأبعاد القانونية التى يثيرها نشاط الدولة على صعيد العلاقات الدولية، هو أمر يجاوز نطاق هذا المؤلف، ومن هنا فإننا نركز على بعض أهم هذه الجوانب والأبعاد والتى تتمثل فى العلاقات الدبلوماسية والقنصلية ، والمسئولية الدولية، والتوارث الدولى . ومن ثم فإننا نقسم هذا الفصل إلى مباحث أربعة نعرض فى أولها للإعتراف، ونتناول فى الثانى العلاقات الدبلوماسية والقنصلية ، ونجعل الثالث وقفا على دراسة المسئولية الدولية، أما المبحث الرابع فنخصصه لدراسة التوارث الدولى .

المبحث الاول
الإعتراف
Recognition - La Reconnaissance

١٠٩٤ - الإعتراف عمل قانونى يصدر عن الدولة تسلم بموجبه بنشوء واقع دولى جديد ، كالإعتراف بدولة أو حكومة أو موقف أو معاهدة الخ، وينطوى على التسليم بإستعداد الدولة للدخول فى روابط وعلاقات قانونية على هذا الأساس [(١)]. والإعتراف بهذه المثابة هو الإجراء الذى تعبر به ومن خلاله دولة قائمة عن موافقتها على الدخول فى علاقات دولية مع وحدة جديدة تظهر فى الحياة الدولية بوصف

---

(١) وقد أورد قاموس مصطلحات القانون الدولى التعريف التالى للإعتراف :
«acte par lequel un État, Constatant l'existence de Certains faits.... déclare ou admet implicitement qu'il les Considère Comme des éléments sur lesquels seront établis ses rapports juridiques....»

الدولة ، بكل ما يترتب على ذلك من آثار قانونية. ولئن كان من الواضح أن الإعتراف بالدولة هو أهم أنواع الإعتراف فإن الأمر الذى لا شك فيه هو وجود أنواع أخرى من الإعتراف أهمها الإعتراف بالحكومة، والإعتراف بالثوار، ومن هنا يبدو الإعتراف كعمل قانونى يؤدى دوراً حيوياً فى حياة الدولة على الصعيدين القانونى والسياسى على السواء ، ذلك أن الإعتراف بالدولة كعمل قانونى ينطوى على أبعاد سياسية عند صدوره عن الدولة المعترفة، أو المعترف بها ، كما أن الإعتراف بالحكومة إن هو فى حقيقته إلا إعتراف بالتطورات السياسية التى تطرأ على البنيان الداخلى للدولة، وهو نظام الحكم فيها، أى الحكومة ، وهو ذات الشأن أيضاً فيما يتعلق بالإعتراف بالثوار ، القائمين فى وجه السلطة القائمة فى الدولة، بوصف المحاربين . ومن هنا فإننا نقسم هذا المبحث إلى مطالب ثلاثة نعرض فى أولها للإعتراف بالدولة، ونتناول فى الثانى الإعتراف بالحكومة، أما المطلب الثالث فنجعله وقفاً على الإعتراف بالثوار.

المطلب الاول

الإعتراف بالدولة

الطبيعة القانونية للإعتراف بالدولة :

١٠٩٥ - إذا كان القانون الدولى العام المعاصر يتطلب ، كما سبقت الإشارة ، توافر عناصر ثلاثة لقيام الدولة ، هى الشعب والاقليم والسلطة الحاكمة ، فإن التساؤل يثور حول ما إذا كان توافر هذه العناصر يؤدى فى ذاته إلى قبول الدولة فى إطار العلاقات الدولية ، من جانب الدول القائمة من خلال فحص موضوعى لمدى توافر هذه الشروط، وخاصة مدى فاعلية السلطة الحاكمة ، وإحكام سيطرتها على الاقليم ومباشرة مظاهر سيادتها على الاقليم والشعب جميعاً ، بحيث يكون ظهور الدولة الجديدة على مسرح الحياة الدولية عملية تلقائية ، لا تستلزم إجراءاً قانونياً بذاته ؟ أم أن من الضرورى أن يسبق هذا الظهور من جانب الدولة الجديدة فى إطار العلاقات الدولية ، ضرورة صدور عمل قانونى من جانب الدول القائمة الأخرى ينطوى على الإعتراف بالدولة الجديدة هو الإعتراف بالدولة ؟ وإذا كان الفقه والعمل الدوليان قد إستقرا على ضرورة الإعتراف بالدولة الجديدة ، فإن الفقه الدولى قد اختلف حول الطبيعة القانونية للإعتراف بالدولة ، حيث ظهرت نظريتان فقهيتان فى هذا الصدد ، ذهبت أولاهما إلى القول بأن الإعتراف عمل منشىء ، بينما تؤكد الثانية أن الإعتراف بالدولة لا يعدو أن يكون كاشفاً أو مقرراً لحقيقة وجود الدولة الجديدة ، والتى توافرت فى الواقع عناصر قيامها .

(أ) نظرية الإعتراف المنشىء :

١٠٩٦ - وهى النظرية القائلة بأن الإعتراف ، كعمل قانونى ، هو الذى يؤدى إلى

إنشاء الشخصية القانونية الدولية للدولة الجديدة ، وهو الذى يسبغ عليها أهلية الظهور فى اطار العلاقات الدولية بوصف الدولة التى تقف على قدم المساواة مع الدول الأخرى القائمة التى تعترف لها بهذا الوصف، أى أن هذه النظرية تنظر إلى الإعتراف كعمل قانونى من وجهة النظر الإرادية، التى تجعل القانون الدولى مرتبطاً بإرادة الدولة، وقد حمل لواء هذه النظرية أقطاب المدرسة الإرادية فى القانون الدولى من أمثال تريبل ويلنيك، وأنزيلوتى وكافلييرى.

ويترتب على نظرية الإعتراف المنشئ آثار قانونية بالغة الأهمية، يأتى فى مقدمتها عدم جواز إستناد الدولة، قبل الإعتراف بها إلى قواعد القانون الدولى العام ، وعدم تمتع أموالها بالحصانة المقررة للممتلكات العامة للدول طبقاً لأحكام القانون الدولى ، ومن ثم يجوز الحجز عليها، ولا يتمتع ممثلوها الدبلوماسيون بالحصانات والامتيازات والاعفاءات المقررة للمبعوثين الدبلوماسين(١).

وقد تعرضت هذه النظرية لانتقادات عديدة ، كان فى مقدمتها إغراقها فى الأخذ بمبدأ إرادة الدولة ، وأغفالها لمبدأ المساواة فى السيادة بين الدول ، وهو الأمر الذى أفسح المجال لظهور أفكار جديدة تتعلق بوجوب التركيز فى هذا الصدد على مبدأ التعاون بين الدول ، وأن يكون هناك نوع من الفحص الجماعى من جانب المجتمع الدولى لدى توافر مقومات الدولة فى الوحدة الدولية الجديدة ، وهو الأمر الذى أدى فى النهاية الى تراجع هذه النظرية لتفسح المجال أمام النظرية الاخرى القائلة بالإعتراف الكاشف أو المقرر(٢) .

(ب) نظرية الإعتراف المقرر :

١٠٩٧ – فى ضوء الانتقادات التى وجهت إلى نظرية الإعتراف المنشئ ، وبصفة خاصة إغفالها للواقع الاجتماعى والسياسى والمادى الذى يتمثل فى وجود الدولة ، وتوافر عناصر قيامها وجعل قيامها أمرا مرتبطاً كلية بإرادة الدول القائمة وما يصدر عنها من إعتراف بالدولة الجديدة ، ظهرت نظرية الإعتراف المقرر، والتى تقول بأن الإعتراف لا يعدو أن يكون شهادة الميلاد الدبلوماسية للدولة الجديدة، وكما أن شهادة ميلاد الإنسان ليست إلا توثيقا لواقعة مادية، هى واقعة الميلاد، فكذلك الإعتراف بالدولة ليس إلا كشفاً وتقريراً لواقع دولى قائم ، فالدولة تنشأ نتيجة لمجموعة متداخلة من العوامل والإعتبارات السياسية والاجتماعية، وما يرتبط بها من إعتبارات جغرافية وإقتصادية، وما قد يصاحب ذلك من صراع يؤدى الى ظهور الدولة الجديدة ، التى تستجمع عناصر تكوينها كما يعرفها القانون الدولى، ومن ثم يجب عدم المغالاة فى قيمة

---

(١) أنظر فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور محمد حافظ غانم المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٤١ .

(٢) فى هذا المعنى Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة إليه ص ٥٢٧ .

الإعتراف بالدولة الجديدة « فمن الثابت أن إعتراف الدول لا قيمة له من الناحية الواقعية إذا لم تتوافر لدى الدولة الجديدة جميع عناصر الدولة ، كما أن الإعتراف لا يمنح الدولة الجديدة الشخصية الدولية، ولا يسبغ عليها وصف الدولة ، فهى تقوم وتباشر نشاطها من يوم نشوئها . وعدم الإعتراف بدولة ما من جانب بعض الدول لا يحول بينها وبين قيامها بمباشرة الحقوق المترتبة على وصف الشخصية القانونية الدولية، ودون الدخول فى علاقات دولية مع الدول التى تقبل التعامل معها[١].

١٠٩٨ - ومن أبرز القائلين بنظرية الإعتراف المقرر ، أنصار مدرسة القانون الطبيعى ، وفقهاء المدرستين النمساوية والفرنسية (الاجتماعية) حيث ذهب كلسن إلى القول بأن النظام القانونى الدولى يمنح الشخصية الدولية لكل جماعة يتوافر لديها ما يشترطه هذا النظام لوجود الدولة ، وأن الإعتراف فى هو نهاية الأمر إقرار بأمر واقع . ويذهب فردروس سيرا على ذات النهج إلى القول بأن الدولة الجديدة ، التى لم يتم الإعتراف بها بعد، تستطيع الدخول فى علاقات دولية وفقاً لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين[٢] وقد ذهب مجمع القانون الدولى فى دورته ببروكسل عام ١٩٣٦ إلى تقرير أن « الإعتراف له أثر مقرر ، وأن وجود الدولة الجديدة والآثار القانونية التى ترتبط بهذا الوجود وتترتب عليه لا يمكن أن تتأثر برفض الإعتراف بالدولة الجديدة من جانب دولة أو عدد من الدول [٣]. وفى نفس الاتجاه جاءت المادة الثالثة من إعلان مونتفيديو فى ٢٧ ديسمبر ١٩٣٣ (الصادر عن المؤتمر السابع للدول الأمريكية) بشأن حقوق وواجبات الدول حيث نصت على أن « الوجود السياسى للدولة هو أمر منبت الصلة بالإعتراف بها من جانب الدولة الاخرى[٤] . وهى الصفة التى جرى تأكيدها أكثر من مرة فى إطار علاقات دول امريكا اللاتينية فى المادة التاسعة من ميثاق بوجوتا لعام ١٩٤٨، والمادة ١٢ من صيغته المعدلة التى أقرها مؤتمر بيونس أيرس فى عام ١٩٦٧[٥].

---

(١) فى هذا المعنى الأستاذ الدكتور محمد حافظ غانم المرجع السابق الاشارة إليه ٢٤٢ والمراجع التى أشار إليها.

(٢) المرجع السابق ذات الاشارة والمراجع التى أشار إليها .

(3) La reconnaissance a un effet déclaratif L'existence de l'Etat nouveau avec tous les effets juridiques qui s'attachent à catte existence, n'est pas affecteé par le refus de reconnaissance d'un ou de plusieurs États».

نقلا عن Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة إليه ص ٥٢٧ .

(4) «L'existence politique de l'Etat est indépendante de sa reconnaissence par les autres Etats».

نقلا عن المرجع السابق ذات الاشارة .

(٥) المرجع السابق ذات الاشارة .

١٠٩٩ - وقد أخذ القضاء الدولى بنظرية الإعتراف المقرر صراحة ، حيث ذهبت إحدى محاكم التحكيم المختلط فى حكمها بشأن بولندا فى عام ١٩١٩ إلى الإشارة صراحة إلى النظرية عند ما قررت أن « الرأى الذى تأخذ به غالبية فقهاء القانون الدولى بحق أن الإعتراف ليس منشئا وأنه لا يعدو أن يكون عملا مقررا، فالدولة توجد بذاتها وأن الإعتراف ليس إلا تقريرا لهذا الوجود »(١) وقد أكدت لجنة التحكيم للمؤتمر الأوربى للسلام فى يوغسلافيا هذا المبدأ فى رأيها رقم (١) الصادر فى ٢٩ نوفمبر ١٩٩١ حيث أن « وجود الدولة أو إختفاءها هو مسألة واقع . وأن الإعتراف بهذا الواقع من جانب الدول الأخرى ليس إلا عملاً تقريرياً خالصاً »(٢) . ومع ذلك فقد عادت هذه اللجنة إلى تأكيد هذا المعنى مع تعديل طفيف عندما قررت فى رأيها الثامن الصادر فى ٤ يوليو ١٩٩٢ أن الإعتراف يماثل عضوية المنظمات الدولية ، من حيث قيامه شاهدا على اقتناع الدول الأخرى أن الوحدة السياسية المعترف لها تجسد حقيقة واقعة ويسلمون لها ببعض الحقوق والالتزامات طبقاً للقانون الدولى (٣).

١١٠٠ - ومن أهم الآثار التى تترتب على نظرية الإعتراف المقرر ، أن يكون للإعتراف أثر رجعى ، أى أنه آثاره ترجع إلى التاريخ الذى ظهرت فيه الدولة الجديدة، كما أن الآخذ بهذه النظرية يؤدى إلى القضاء على ظاهرة الإعتراف بالدول المصطنعة «Etat fantoche» على نحو لا تؤدى إليه نظرية الإعتراف المنشئ .

السلطة التقديرية فى مجال الإعراف بالدولة :

١١٠١ - لا يفرض القانون الدولى العام المعاصر إلتزاماً على الدول القائمة بالمبادرة الى الإعتراف بالدول الجديدة، بل يترك لكل دولة حرية التقدير فى هذا المجال، فالإعتراف بالدولة الجديدة من الأعمال القانونية التى تصدر فيه الدولة عن حرية كاملة ودون أى إلزام قانونى، ولكل دولة حق تقدير الظروف التى نشأت فيها الدولة الجديدة، لتقرر على أساسها ، ما إذا كانت تقوم بالإعتراف بها فورا أو تمتنع عن هذا الإعتراف فى ضوء مقتضيات سياستها الخاصة ، ومن هنا كان من النادر أن يتم

---

(1) «Suivant l'opinion admise à juste titre par la grande majorité des auteurs du droit international, la reconnaissnce d'un État n'est pas Constitutive, elle est simplement déclarative. L'Etat existe par lui-même, et la reconnaissance n'est rien d'autre que la déclaration de son existence reconnu par les Etats dont elle émane»

نقلا عن المرجع السابق ذات الاشارة .

(2) «L'existence ou la disparition de l'État est une question de fait, la reconnaissance par les autres États a des effets purement déclaratifs».

نقلا عن المرجع السابق ذات الاشارة .

(٣) المرجع السابق ذات الاشارة .

الإعتراف بدولة جديدة من جانب جميع الدول القائمة فى وقت واحد . والملاحظ أن الإعترافات بالدولة الجديدة تتلاحق تباعاً فى ضوء إعتبارات الثقة. والفاعلية التى تحيط بالدولة الجديدة ، من ناحية، وفى ضوء الظروف السياسية للدول التى تصدر عنها الإعترافات من ناحية أخرى(١) .

على أنه إذا كان لكل دولة كامل الحرية فى أن تعترف أو لا تعترف بالدولة الجديدة، فان من المتعين على الدولة ألا تسيئ إستعمال حريتها هذه بالامتناع عن الإعتراف بالدولة الجديدة دون مبرر ، وإلا كان موقفها مثيراً لاستهجان الرأى العام العالمى، بيد أنه لا تثريب على الدولة إذا كان لامتناعها ما يبرره كما لو كان قيام الدولة الجديدة نتيجة أعمال عنف غير مشروعة ، أو كان الاقليم الذى تقوم عليه قد أخذ غصبا من دولة أخرى أو على غير إرادة سكانه الأصليين(٢) .

١١٠٢ - ومع ذلك ، وعلى الرغم مما تقدم ، فإن الممارسة الدولية تنبئ عن كثير من الحالات التى صدر فيها إعتراف بدولة جديدة ، إعتبر سابقاً لأوانه ، كما حدث فى عام ١٧٧٨ عندما إعترفت فرنسا بالولايات المتحدة الأمريكية كدولة جديدة على أساس أنه كان من الواضح لها أن المملكة المتحدة قد فقدت سيطرتها الفعالة على مستعمراتها السابقة، وأن الدولة الجديدة قد أصبحت تحوز مقومات الدولة ، وهو الأمر الذى أثار حفيظة المملكة المتحدة ودفعها الى إعلان الحرب ضد فرنسا. كما حدث أيضا فى عام ١٩٠٣ بعد أيام قليلة من إندلاع الثورة البنامية ضد كولومبيا، حيث بادرت الولايات المتحدة الأمريكية إلى الإعتراف بالدولة الجديدة وإبرام معاهدة دولية معها تتعلق بمستقبل العلاقات بين الدولتين وإنشاء قناه بنما(٣) .

وبالمقابل فإن هناك حالات يتراخى فيها صدور الإعتراف بالدولة الجديدة لآجال طويلة ، وذلك نزولاً عند إعتبارات سياسية كما سبقت الإشارة . ولكن هل يجوز أن يكون إمتناع الدولة عن الإعتراف بالدول الجديدة نزولاً عند حكم قاعدة قانونية دولية تفرض على الدولة عدم الإعتراف بالدولة الجديدة .

هل يفرض القانون الدولى إلتزاماً بعدم الإعتراف بالدولة الجديدة فى بعض الحالات :

١١٠٣ - ينسب الى وزير الخارجية الأمريكى الأسبق نظرية تعرف بنظرية سيتمسون مفادها وجود إلتزام دولى بعدم الإعتراف بالدولة الجديدة إذا كان فى

(١) فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور على صادق أبو هيف - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٧٦ .
(٢) المرجع السابق ذات الاشارة .
(٣) أنظر فى ذلك Dinh وآخرين . المرجع السابق الاشارة اليه ص ٥٣١ .

إنشائها مخالفة لإلتزامات دولية يقررها القانون الدولى، أو الاتفاقيات الدولية النافذة، وقد قال سيتمسون بهذه النظرية فى عام ١٩٣١ بمناسبة النزاع الصينى اليابانى حول منشوريا ، ومحاولة اليابان إنشاء دولة مستقلة فى منشوريا بعد أن قامت بإحتلالها بالقوة العسكرية. وقد لقيت هذه النظرية تأييدا صريحا وقويا فى قرار أصدرته الجمعية العامة لعصبة الأمم بتاريخ ١١ مارس ١٩٣٣ جاء به « أن أعضاء عصبة الأمم يلتزمون بعدم الإعتراف بأية حالة أو معاهدة أو إتفاق تكون نتيجة لإستعمال وسائل مخالفة لعهد عصبة الأمم أو لميثاق بريان كيلوج الخاص بمنع اللجوء الى الحرب[1] .

وعلى الرغم من أن الأمم المتحدة قد سارت على ذات الدرب فى بعض الحالات، ومنها بصفة خاصة قرار مجلس الأمن رقم ٢١٧ الصادر فى ١٩ نوفمبر ١٩٦٥ والذى طلب مجلس الأمن بموجبه من الدول الأعضاء فى الأمم المتحدة عدم الإعتراف بالوضع الذى ترتب على إعلان استقلال روديسيا الجنوبية من جانب واحد بواسطة حكومة الأقلية البيضاء لمخالفته لقرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة. كما عاد مجلس الأمن فى قراره رقم ٢٧٧ (عام ١٩٧٠) إلى تأكيد ذات المبدأ عند ما طلب الى الدول الأعضاء الإمتناع عن الإعتراف بنظام روديسيا الجنوبية. وكذا أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة قراراً إعتبرت فيه إعلان جنوب أفريقيا فى عام ١٩٧٦ استقلال ما سمى ترانسكى فى إقليم جنوب غرب أفريقيا (ناميبيا) باطلا وغير ذى أثر، وطلبت إلى الدول الأعضاء عدم الإعتراف بها.

١١٠٤ - وعلى الرغم من أن محكمة العدل الدولية قد إعترفت، فى رأيها الاستشارى الخاص بإقليم ناميبا فى عام ١٩٧١ ، بوجود إلتزام على الدول يقضى بعدم الإعتراف بالكيان الذى ينشأ بالمخالفة لقرارات الجمعية العامة ومجلس الامن للأمم المتحدة فى مجال الانتداب . أى القرارات المستندة إلى عهد عصبة الأمم وميثاق الأمم المتحدة [2] ، فإن الاتجاه الغالب فى الفقه والعمل الدولى لا يتجه الى القول بوجود مثل هذا الالتزام بعد ، ويؤكد على أن السلطة التقديرية للدولة فى مجال الإعتراف تتيح لها أن تقرر الإعتراف أو الإمتناع عن الإعتراف بالدولة الجديدة ، وفى تحديد الموعد الذى تصدر فيه هذا الإعتراف ، وهو ما يتفق مع فكرة سيادة الدولة ، ومع النظر الى الدولة الجديدة بإعتبارها ظاهرة سياسية وإجتماعية قبل أن تكون نظاماً قانونياً [3] .

---

(١) أنظر الاستاذ الدكتور محمد حافظ غانم ص ٢٤٧ .

(٢) أنظر Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة اليه ص ٥٣٣ - ٥٣٤ .

(٣) أنظر الاستاذ محمد حافظ غانم المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٤٧ .

ويلاحظ جانب من الفقه الدولى أن قرارات مجلس الأمن الخاصة بعدم الإعتراف قد وجهت إلى الدول الأعضاء مطالبة إياها بعدم إصدار الإعتراف، ولم تقرر عدم الإعتراف كإلتزام يقع على عاتق الدول[1] .

الإعتراف القانونى والاعتراف بالواقع :

De Jure and De Facto Recognition:

١١٠٥ - يجرى الفقه الدولى على التفرقة بين نوعين من الإعتراف، الإعتراف القانونى De Jure وهو الإعتراف الذى يقصد به ترتيب جميع الآثار القانونية للإعتراف ، والذى يأخذ شكل الإعتراف الصريح والمباشر ، وبين الإعتراف بالواقع De Facto ، والذى يتم عن طريق الدخول فى علاقات مع الدولة الجديدة دون التعرض بصفة رسمية، وعلى نحو صريح لموضوع الوجود القانونى للدولة ، ويفسر الفقه الدولى هذه التفرقة بأنها قد نشأت فى الواقع نتيجة لحيطة الدبلوماسيين، حتى لا يؤخذ عليهم التسرع فى الإعتراف بدولة ناشئة إذا كانت ظروف نشأتها تدعو إلى التريث فى الإعتراف بها من ناحية ، وحتى لا تتأخر ممارستها لنشاطها الخارجى حتى يستقر وضعها تماماً من ناحية ثانية ، فتعمد الدول الأخرى إلى الإعتراف بواقع وجودها أولاً حتى يستقر لها الأمر فتوليها إعترافها القانونى . وإذا كان للتفرقة بين الإعتراف بالواقع والإعتراف القانونى وزنها فى المجال الدبلوماسى، فإنها غير ذات أثر فى المجال القانونى، ولا تؤدى إلى المساس بالإعتراف فى ذاته ، بمعنى أن الإعتراف القانونى أو ذلك الذى يوصف بأنه إعتراف بالواقع، يؤديان الى ترتيب ذات الاثار بالنسبة للدولة الصادرة منها والدولة الصادر لها[2] . وعلى الرغم من أن جانباً من الفقه قد حاول القول بأن الإعتراف بالواقع يمكن سحبه على حين أن الإعتراف القانونى لا يجوز للدولة التى أصدرته أن تقوم بسحبه والتراجع عنه ، وهى تفرقة لا تسلم بها غالبية الفقه الدولى نرى أن الإعتراف بنوعية يمكن أن يكون محلا للسحب من جانب الدولة التى يصدر عنها [3] .

شكل الإعتراف بالدولة :

١١٠٦ - اذا كان القانون الدولى لا يعرف شكلا معينا محددا ينبغى أن يفرغ فيه الإعتراف بالدولة، فإن الممارسة الدولية تعرف صورا مختلفة للإعتراف من أبرزها الاعتراف الفردى والإعتراف الجماعى ، والإعتراف الصريح والإعتراف الضمنى .

(١) أنظر Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة إليه ص ٥٣٤ .
(٢) أنظر الأستاذ الدكتور على صادق أبو هيف . المرجع السابق الاشارة إليه ١٧٧ .
(٣) أنظر بروانلى. المرجع السابق الاشارة إليه ص ٩٦ .

الإعتراف الفردى والإعتراف الجماعى :

١١٠٧ - يأخذ الإعتراف بالدولة الجديدة، فى الغالب الأعم من الحالات، شكل العمل القانونى الفردى ، الذى لا يلزم إلا الدولة التى صدر عنها دون غيرها . بيد أن بعض الإعترافات الفردية قد تكتسب وزنا وأهمية خاصة، مثال ذلك الإعتراف الذى يصدر عن الدولة القائمة بالاستعمار بالنسبة للدولة الجديدة ، والتى كانت مستعمرة سابقة ، وحصلت على إستقلالها، أو عن دولة الأصل إذا كانت الدولة الجديدة قد نشأت نتيجة الانفصال عنها [١].

١١٠٨ - وقد يأخذ الإعتراف شكل الإعتراف الجماعى عندما تعمد مجموعة من الدول الى الإعتراف على نحو جماعى بدولة جديدة. وكانت القوى العظمى تقود غالباً هذا النوع من الإعتراف حيثما ترغب فى إضفاء الشرعية والاستقرار القانونى على دولة جديدة ناشئة ، وخاصة فى مواجهة الدولة التى إنفصلت عنها أو إستقلت فى مواجهتها . ويلزم هذا النوع من الإعتراف الجماعى جميع الدول التى شاركت فى إصداره بطبيعة الحال. ومن أمثلته قيام بريطانيا وفرنسا وروسيا وتركيا بالإعتراف بموجب معاهدة القسطنطينية فى عام ١٨٣٢ بدولة اليونان . وقيام كل من إنجلترا وفرنسا وبروسيا والنمسا فى ذات العام بالإعتراف الجماعى بدولة بلجيكا. كما قامت الدول المشاركة فى مؤتمر برلين عام ١٨٧٨ بالإعتراف برومانيا وصربيا والجبل الأسود التى إنفصلت عن الدولة العثمانية فى ذلك الحين. وقد إعترفت جميع الدول الموقعة على معاهدات السلام فى عام ١٩١٩ إعترافاً جماعياً ببولندا وتشيكوسلوفاكيا . ومن الأمثلة الحديثة على الإعتراف الجماعى قيام الدول الأعضاء فى الإتحاد الأوربى فى عام ١٩٩٢ بالإعتراف بثلاث دول جديدة ، نتيجة لتفكك يوغسلافيا السابقة ، هى البوسنة والهرسك، وكرواتيا، وسلوفينيا[٢] .

١١٠٩ - وقد أثير التساول حول ما إذا كان قرار منظمة دولية بقبول دولة ناشئة كعضو بها ينطوى على نوع من الإعتراف الجماعى بهذه الدولة من جانب جميع أعضاء المنظمة ؟ ذهب جانب من الفقه الدولى الى القول بأن قبول دولة فى منظمة دولية يتضمن الإعتراف بها من كافة الدول الأعضاء فى المنظمة، لأن من غير المعقول أن تكون الدول الجديدة شريكة للدول الأعضاء فى تحمل المسئولية الدولية، وفى مباشرة الاختصاصات القانونية الدولية مع ذلك لا يعترف لها بعض أعضاء المنظمة بوصف الدولة. ومن ثم فقد ذهب هذا الفقه إلى القول بأن قرار قبول دولة جديدة كعضو فى

(١) أنظر Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة اليه ص ٥٣٥ .
(٢) المرجع السابق ص ٥٣٦.

منظمة دولية يعتبر نوعاً من الإعتراف الجماعى من جانب أعضاء المنظمة الدولية للدولة الجديدة بوصف الدولة .

ومن ناحية أخرى ذهب جانب من أنصار هذا الرأى إلى القول بوجوب التميز بين الدول التى صوتت لصالح قبول الدولة الجديدة فى عضوية المنظمة، وتلك التى عارضت هذا القرار من حيث ترتيب آثار الإعتراف بالدولة الجديدة، فلا يتصور إلزام الدولة التى صوتت ضد قبول الدولة الجديدة ، أو إمتنعت عن التصويت على القرار الخاص بذلك ، بإقامة علاقة دبلوماسية معها، أو الدخول معها فى علاقات دولية .

١١١٠ - ويعارض الرأى السابق جانب من الفقه، ويرى أنه يتنافى مع مبدأ سيادة الدولة الذى يعتبر أصلاً من أصول العلاقات الدولية والقانون الدولى الذى يحكمها ، ويذهب الى القول بأن قبول الدولة الجديدة كعضو فى منظمة دولية يعتبر منطوياً على إعتراف المنظمة للدولة الجديدة بصفة العضوية، وتمتعها بإختصاصات الأعضاء . ولكن هذا الإعتراف من جانب المنظمة كشخص قانونى دولى مستقل عن الدول الأعضاء فيه، لا يؤدى إلى التأثير على العلاقات الفردية بين العضو الجديد وسائر الأعضاء وخاصة من لا يوافقون على قبول الدولة الجديدة فى عضوية المنظمة[١] .

ونحن من جانبنا نرى أن قبول دولة جديدة فى عضوية منظمة دولية يعتبر إعترافاً جماعياً من جانب الدول التى صوتت لصالح قرار قبول الدولة الجديدة عضوا فى المنظمة الدولية، بينما لا يمكن أن يعتبر كذلك بالنسبة للدول التى صوتت بعدم الموافقة على قرار قبول الدولة أو إمتنعت عن التصويت، فيكون لهذه الدول أن تتصرف على أساس عدم إعترافها بالدولة الجديدة فى العلاقات الثنائية، بيد أنها لا تستطيع أن تتجاهل ثبوت وصف العضوية للدولة الجديدة فى المنظمة الدولية .

الإعتراف الصريح والاعتراف الضمنى :

١١١١ - يأخذ الإعتراف بالدولة الجديدة شكل الإعتراف الصريح فى الغالب الأعم من الحالات ، كما إذا ورد فى معاهدة تبرم بين الدولة المعترفة والدولة الجديدة، تعترف بموجبها الأولى بوجود وإستقلال الثانية أو صدر فى صورة إعلان أو تصريح أو برقية أو رسالة رسمية أو أى شكل صريح آخر تعبر فيه الدولة المعترفة عن إعترافها بالدولة الجديدة. كما قد يأخذ شكل الوثيقة الختامية لمؤتمر دولى أو بيان يصدر عنه .

١١١٢ - وقد يكون الإعتراف ضمنياً كما إذا دخلت الدولة القديمة فى علاقات دولية مع الدولة الجديدة ، من نوع العلاقات التى لا تقوم إلا بين الدول المستقلة

---

(١) فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور محمد حافظ غانم المرجع السابق الاشارة اليه ٢٤٥ - ٢٤٦ .

فتبادلت معها المبعوثين الدبلوماسيين ، أو عقدت معها معاهدات دولية ، وخاصة من المعاهدات ذات الطابع السياسى [1]. أو وجهت لها الدعوة لحضور مؤتمر دولى لا تشارك فيه إلا الدول المستقلة وتجدر الإشارة إلى أن انضمام الدولة الجديدة أو مشاركتها فى التوقيع على إتفاقية دولية جماعية لا يعنى إعترافاً ضمنياً من جانب الدول الأعضاء الأصليين فى الإتفاقية، وتجرى بعض الدول على التحفظ على المعاهدات الدولية بأن إنضمامها أو تصديقها على المعاهدات لا يعنى إعترافا بدولة أو دول بعينها من أطراف المعاهدات[2] .

كما تجدر الإشارة أيضاً الى الخلاف الذى أثير فى الفقه حول أثر تبادل القناصل فى مجال الإعتراف ، حيث يرفض جانب من الفقه إعتبار ذلك بمثابة من نوع الإعتراف الضمنى .

المطلب الثانى

الإعتراف بالحكومة

الإعتراف بالحكومة والإعتراف بالدولة :

١١١٣ - الإعتراف بحكومة جديدة فى دولة قائمة أمر مختلف تمام الاختلاف عن الإعتراف بدولة جديدة. فقد يحدث أن يتغير نظام الحكم فى إحدى الدول القائمة نتيجة إنقلاب أو ثورة فيؤدى ذلك الى إحلال حكومة جديدة محل الحكومة القديمة ، فيدعو ذلك الدول إلى الإعتراف بالحكومة الجديدة حتى تتوصل العلاقات بين هذه الدول والدولة التى تغيرت حكومتها . وتغير الحكومة فى دولة ما لا يؤدى إلى تأثير فى الشخصية القانونية للدولة ، ولا فى حقيقة إستمرارها عضواً عاملاً وفاعلاً فى المجتمع الدولى والحياة الدولية. لقد تغيرت الحكومات فى العديد من الدول فتحولت من الملكية إلى الجمهورية أو العكس، ذلك أن لكل دولة حقاً ثابتاً، لا خلاف بشأنه، فى إختيار نظام الحكم الذى ترتضيه ، وبعبارة أخرى الذى يختاره شعبها، على النحو الذى يرسم إطاره ويحدد معالمه دستورها ونظامها القانونى الداخلى . وهذا الأمر لا شأن للدول الأخرى به ، ويعتبر تدخلها فيه تدخلاً فى الشئون الداخلية فى الدولة التى تغيرت حكومتها[3] . ومن هنا فإن السوابق الدولية تشير إلى حرص الدول على المبادرة إلى الإعتراف بالحكومات الجديدة، حتى ولو كانت الحكومة القديمة ترتبط بتلك الدول بروابط خاصة، عندما إعترفت الولايات المتحدة الأمريكية فى عام ١٩٧٩ بالحكومة

---

(١) المرجع السابق ص ٢٤٤ .

(٢) فى هذا المعنى Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة اليه ذات الاشارة .

(٣) فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور على صادق أبو هيف - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٨٣ - ١٨٤ .

الايرانية الجديدة التى نشأت نتيجة للثورة الإسلامية ضد شاه إيران السابق ، وذلك على الرغم من العلاقات الخاصة التى كانت تربط الولايات المتحدة بحكومة الشاه.

شروط الإعتراف بالحكومة الجديدة :

١١١٤ - ويكفى من أجل الإعتراف بالحكومة الجديدة أن تثبت فاعليتها وقدرتها على إدراة شئون البلاد، وعزمها وقدرتها على الوفاء بالالتزامات الدولية للدولة ، وليس للدولة التى ترغب فى الإعتراف بالحكومة الجديدة أن تبحث فى كيفية وصولها للحكم، وإن كان لها أن تمتنع عن الإعتراف أو تؤجله إذا كانت قد وصلت الى السلطة من خلال أسلوب غير مشروع ، أو فرضت على الدولة فرضاً نتيجة ضغط أجنبى ، أو أنها لاتحترم إلتزامات الدولة وتعهداتها الدولية، وهذا ما حدث بالنسبة لحكومة الاتحاد السوفيتى السابق فى بداية قيامها، حيث إمتنعت الدول الغربية وقتاً طويلاً عن الإعتراف بها، بل وقررت فى إجتماع لها عقد فى مدينة كان فى يناير ١٩٢٢ للنظر فى شئون أوربا الاقتصادية أنه «إذا طلبت الحكومة الروسية السوفيتية الإعتراف بها رسمياً فإن هذه الدول سوف لاتمنحها هذا الإعتراف إلا إذا قبلت هذه الحكومة شروطا معينة تعتبر أساس قيام أية حكومة متمدينة ، وتتضمن هذه الشروط حماية الملكية الفردية والإعتراف بالديون وإيجاد نظام يكفل تنفيذ الالتزامات وإستقرار العملة والتعهد بالامتناع عن أى إعتداء على جيرانها من الدول » (١).

كما ترددت الدول الغربية لبعض الوقت بعد الحرب العالمية الثانية فى الإعتراف بالحكومات الجديدة التى قامت فى دول شرق ووسط أوربا مثل بولندا وتشيكوسلوفاكيا والمجر ويوغسلافيا السابقة(٢) .

١١١٥ - وتعد مشكلة حكومة الصين أبرز مشاكل الإعتراف بالحكومات الجديدة فى فترة ما بعد الحرب العالمية الثانية ، حيث بدأت هذه المشكلة فى عام ١٩٤٩ على آثر إنتصارات قوات ماوتسى تونج على قوات حكومة تشانج كاى شيك الوطنية ، وسيطرة الحكومة التى شكلها ماوتسى تونج على مقاليد الأمور فى الصين ، على حين لجأت حكومة تشانج كاى شيك إلى جزيرة فرموزا وأطلقت على نفسها حكومة الصين الوطنية. وبينما كانت الحكومة الأولى تحكم اقليم الصين المترامى الاطراف ، وتحكم قبضتها على شعب الصين الذى يبلغ تعداده فى ذلك الحين سبعمائة مليون نسمة، كانت سيطرة الثانية قاصرة على جزيرة فرموزا لا يتجاوز ستة ملايين نسمة . وتجمد الوضع لفترة غير قصيرة - طيلة الخمسينات والستينات - على هذا النحو، نتيجة لمؤازرة

(١) المرجع السابق ص ١٨٤ - ١٨٥ .
(٢) المرجع السابق ص ١٨٥ .

الدول الغربية بزعامة الولايات المتحدة الأمريكية لحكومة فرموزا ، وإمتناعها عن الإعتراف بحكومة الصين الشعبية على أساس من القول بأن الصراع بين الحكومتين كان لا يزال مستمرا طالما أن الحكومة القديمة كانت تمارس السلطات على جزء من أرض الصين ، وتسعى لاسترداد سلطانها على كافة أجزاء الاقليم . وكان من أخطر النتائج التى ترتبت على هذا الوضع ، بقاء حكومة تشانج كاى شيك تحتل مقعد الصين الدائم فى مجلس الامن طيلة تلك السنوات ، حتى تم التوصل إلى حل هذه المشكلة فى مطلع السبعينات ، وتمكنت الصين الشعبية من شغل مقعد الصين الدائم فى مجلس الامن ومباشرة مظاهر العضوية فى الأمم المتحدة بوجه عام . وتجدر الإشارة الى أن هذه المشكلة كانت تنطوى على ربط بين الإعتراف بالدولة والإعتراف بالحكومة فى آن واحد ، وقد تضمن الإعلان الأمريكى الصينى المشترك الصادر فى ١٥ ديسمبر ١٩٧١ تجسيداً لهذا المعنى حيث تضمن نص الإعلان ما يفيد الإعتراف المتبادل بين الدولتين، وإقامة العلاقات الدبلوماسية بينهما ثم تضمن الإعلان بعد ذلك إعتراف الولايات المتحدة الأمريكية بحكومة الصين بإعتبارها الحكومة الوحيدة الشرعية للصين (١).

طبيعة الاعتراف بالحكومة :

١١١٦ - الاعتراف بالحكومة عمل قانوني مقرر يقوم علي أساس فاعلية السلطات الحكومية الجديدة ، وإستجماعها لمقاليد الامور بين يديها ، وقدرتها علي الظهور بمظهر المسيطر علي زمام الموقف ، ولا يقوم الاعتراف بالحكومة الجديدة علي أساس شرعيتها ، وهذا العمل القانوني بإعتباره كاشفا ومقررا لحقيقة واقعة له أثر رجعي حيث ينسحب أثره إلي الوقت الذي قامت فيه الحكومة الجديدة بالفعل . والاعتراف بالحكومة في ضوء هذا الفهم لطبيعته القانونية يماثل تماما الإعتراف بالدولة من هذه الزاوية (٢).

وللاعتراف بالحكومة أهميته الخاصة في مجال تحديد من يكون له الحق في تمثيل الدولة في المؤتمرات الدولية ، والمنظمات الدولية ، وحيازة وتوجيه سفارات الدولة في العواصم الأجنبية ، ويتمتع بالحصانات والإمتيازات المقررة طبقا لاحكام القانون الدولي للدول الأجنبية وممتلكاتها العامة ، وعدم جواز اخضاعها للتنفيذ .

---

(١) وتجدر الإشارة إلي أن الولايات المتحدة لم تعلن مع ذلك أنها ستتحلي عن العلاقات الثقافية والتجارية وعيرها من العلاقات غير الرسمية مع شعب تايوان .
أنظر Dinh وآخرين المرجع السابق الإشارة إليه ص ٥٣٩ .

(٢) أنظر في تفصيلات ذلك المرجع السابق ص ٥٣٩ - ٥٤٠ .

المطلب الثالث

الاعتراف بالثوار

١١١٧ - إذا كان الاعتراف بالدولة ، وما يرتبط به من إعتراف بالحكومة أبرز أنواع الاعتراف ، فإن هناك أنواعا أخري من الاعتراف التي يطلق عليها بعض الفقه الاعترافات التمهيدية . ومن أبرزها الاعتراف بالثوار ، والاعتراف لهم بوصف المحاربين، وكذا الاعتراف بحركات التحرير الوطني ، فضلا عن الاعتراف بالأمة ، أو الاعتراف بمعاهدة دولية ما . ولاشك أن الاعتراف بالثوار ، وما يرتبط به من الاعتراف لهم ، إذا ما سمحت الظروف وتطوراتها ، بوصف المحاربين ، والاعتراف بحركات التحرير الوطني ، ترتبط جميعا بالاعتراف بالثوار ، وهي أهم هذه الاعترافات التمهيدية ، ومن هنا فاننا نخصص لها هذا المطلب .

الاعتراف بالثوار:

١١١٨ - في حالة قيام ثورة في داخل دولة ما إما بهدف الوصول إلي إقصاء الحكومة القائمة عن سدة الحكم ، أو بهدف الانفصال بجزء من إقليم الدولة وتكوين دولة جديدة ، بحيث تأخذ هذه الثورة شكل النضال المسلح ، الذي يتجاوز مجرد أعمال عنف متفرقة ، علي نحو يؤدي إلي عرقلة ممارسة الدولة لسيادتها علي أجزاء من إقليمها ، وذلك دون أن يصل الأمر إلي حد الحرب الأهلية . والاعتراف بالثورة قد يصدر عن الدولة التي قامت ضدها الثورة ، وقد يصدر عن دولة أجنبية [١].

فإذا كان الاعتراف صادرا من دولة الأصل فإنه يرتب عليها الالتزام بمعاملة من يقع في يدها من الثوار كأسري حرب ، وليس كمجرمين ، ويؤدي في المقابل إلي عدم تحملها مسئولية الأعمال التي قد تقع من الثوار والتي يمكن أن تمس أرواح أو ممتلكات رعايا الدول الأجنبية ، بحيث تقع المسئولية الدولية علي عاتق الثوار المعترف لهم بهذا الوصف ، دون دولة الأصل .

أما إعتراف دولة أجنبية بوصف الثوار فيرتب علي هذه الدولة وجوب مراعاة الحياد ، وعدم التدخل إلي جانب أحد الفريقين ، مقابل إلتزام الثوار بإحترام أرواح وممتلكات رعاياها من جانب الثوار. ولا يؤدي هذا الاعتراف بالثوار إلي أي حق من الحقوق التي تثبت للمحاربين كحق الزيارة والتفتيش والحصر البحري ، وإن كان يؤدي إلي عدم جواز معاملة الدولة المعترفة لسفن الثوار كقراصنة ، إذا وقع منهم إعتداء علي إحدي سفنها لأسباب تتعلق بالثورة [٢] .

---

(١) أنظر الاستاذ الدكتور علي صادق أبو هيف ـ المرجع السابق الإشارة إليه ص ١٨٠ .

(٢) المرجع السابق ذات الإشارة .

١١١٩ - والواقع أن الاعتراف بحالة الثورة يتوافق مع الظروف السياسية ، وخشية الدول من التدخل في الشئون الداخلية للدول التي قد توجد ثورة في إقليمها ، دون الوصول إلي حد الاعتراف للثوار بوصف المحاربين ، ذلك أن الاعتراف بحالة الثورة يقتصر علي الأبعاد الانسانية ، ولا يعتبر في ذاته إعترافا سابقا لأوانه بالدولة التي ينشد الثوار إقامتها ، أو بالثوار كحكومة جديدة للدولة ، ومن ثم فإن الممارسة الدولية المعاصرة تتحو نحو التركيز علي الطابع الانساني للاعتراف بوصف الثوار وحالة الثورة. كما أن الدول تتجنب الاعتراف بحالة الحرب ووصف المحاربين للثوار ، ليس فقط للاعتبار المتقدم وخشية التدخل في الشئون الداخلية لدولة أخري ، وإنما أيضا بسبب ما يثيره الاعتراف بحالة الحرب من مشاكل قانونية دقيقة تتعلق بحظر اللجوء إلي الحرب في المجتمع الدولي المعاصر (١) .

الاعتراف للثوار بوصف المحاربين :

١١٢٠ - قامت النظرية التقليدية فى قانون الحرب علي أساس الاهتمام بالحروب الدولية ، أي تلك الحروب التي قد يكون أطرافها من الدول أشخاص القانون الدولي . ونظرت إلي تلك الحروب بوصفها الموضوع الاساسي لقانون الحرب ، فبما أن الدول وحدها هي التي يكون لها الحق في شن الحرب Jus bellum ، فإن الحروب التي تخوضها في علاقاتها المتبادلة تكون دون سواها حروبا دولية تؤدي إلي تطبيق قواعد قانون الحرب Jus in bello . أما تلك النزاعات المسلحة التي تجري داخل إطار دولة واحدة ، حيثما يعمد فريق من الأفراد إلي شق عصا الطاعة ضد الحكومة الوطنية ، أو حيثما يجري صراع بين فئتين للوصول إلي السلطة . فإن النظرية التقليدية كانت تلقي بها خارج نطاق القانون الدولي ، وتجعلها من الأمور الداخلة في الاختصاص الداخلي لكل دولة ، ولم يكن يستثني في هذا المبدأ إلا حالة الحرب الأهلية Civil war (٢) .

١١٢١ - والحرب الأهلية لا تعتبر حربا بالمعني الصحيح ، فهي لا تعدو أن تكون صراعا بالقوة بين الحكومة وبين الثوار ، مما يخضع لحكم القانون الداخلي ويخرج عن نطاق الحرب الدولية طبقا لمفهوم النظرية التقليدية .

علي أن هذا الصراع المسلح بين قوات الحكومة الشرعية وقوات الثوار ، أو بين فئتين في دولة واحدة ، تريد كل منها أن تصل إلي الاستيلاء علي السلطة فيها ، يعتبر حربا طبقا للنظرية التقليدية إذا ما تم الاعتراف للثوار بصفة المحاربين ، وبعبارة أكثر

---

(١) في هذا المعني Dinh وآخرين المرجع السابق الإشارة إليه ص ٥٤٣ .

(٢) أنظر مؤلفنا مقدمة لدراسة قانون النزاعات المسلحة السابق الإشارة إليه ص ٥٠ .

دقة إذا إعترف للفريقين المتنازعين بصفة المحاربين ، عندئذ تعتبر الحرب الأهلية حربا في مفهوم القانون الدولي وتؤدي إلي تطبيق قانون الحرب (١) .

ومن هنا فإن الاعتراف للثوار بوصف المحاربين يؤدي إلي نتيجة هامة هي تطبيق قانون الحرب علي الصراع الذي يدور بين الطرفين في ظل النظرية التقليدية (٢) .

١١٢٢ - وتجدر الاشارة إلي أن القضاء علي حق الدولة في شن الحرب ، وابراز الجانب الانساني في قانون الحرب ، بحيث بات يعرف بالقانون الدولي الانساني (٣) ، قد أدي إلي بروز الرغبة في تأمين حد أدني من القواعد الانسانية في النزاعات المسلحة الداخلية التي لا يطبق عليها القانون الدولي الانساني في مجموعه ، أي في تلك الحالات التي لا يعترف فيها للثوار بوصف المحاربين ، أو حتى تلك التى لا يعترف فيها للقائمين في وجه الحكومة بوصف الثوار . فقد عرفت المراحل التمهيدية لإعداد مشروعات إتفاقيات جنيف لحماية ضحايا الحرب لعام ١٩٤٩ ، إتجاها استهدف تطبيق المباديء الواردة في الاتفاقيات ، في جميع حالات النزاعات التي تدور داخل أراضي إحدي الدول بين قوات الحكومة وفريق من الثوار أو المتمردين ، ولقي هذا الاتجاه معارضة شديدة في مؤتمر جنيف الدبلوماسي . وأدي إلي إنقسام وجهات النظر حوله ، فعارضت معظم الوفود تطبيق الاتفاقيات الجديدة في حالات النزاعات الداخلية . وتوسطت بعض الآراء فنادي أصحابها بوجوب الأخذ بحل وسط ، يتحصل في تطبيق محدود لمباديء الاتفاقيات علي حالات النزاعات الداخلية ، وإنتصر هذا الاتجاه التوفيقي ، فإقتصر تطبيق إتفاقيات جنيف لسنة ١٩٤٩ علي حالات النزاعات المسلحة ذات الطابع الدولي ، وجرت صياغة نص المادة الثالثة المشتركة بحيث ينطوي علي معالم تطبيق محدود لبعض المباديء التي جاءت في الاتفاقيات ، من خلال تأكيد الحد الأدني من المباديء الانسانية التي يتعين تطبيقها والإلتزام بها من جانب جميع الاطراف في نزاع مسلح غير ذي طابع دولي (٤) .

---

(١) المرجع السابق ص ٥٠ - ٥١ .

(٢) وقد كان أخطر ما في هذه التفرقة هو إعتبار حروب التحرير ضد سلطات الاستعمار مندرجة في طائفة المنازعات المسلحة الداخلية ، التي تخرج عن نطاق القانون الدولي ، فقد نظر الفقه التقليدي إلي المستعمرات بوصفها أجزاء من أقاليم الدول القائمة بالإستعمار ، ومن ثم فإن الثورة من جانب الشعب الخاضع للإستعمار ، ضد السلطات القائمة بالإستعمار ، كانت تعتبر أمرا يخرج عن نطاق القانون الدولي ، فقد كان ينظر إليها بوصفها تمردا أو عصيانا ، ولا ترقي إلي مرتبة الحرب الأهلية إلا حيثما يتم الاعتراف للثوار بوصف المحاربين .
المرجع السابق ص ٥١ .

(٣) أنظر ما تقدم فقرة ١٤١ وما بعدها ص ١٠٩ وما بعدها .

(٤) حيث جاء بنص المادة الثالثة المشتركة من اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ ، والتي يعتبرها الفقه إتفاقية دولية مصغرة :
=

١١٢٣ - وقد اكتسبت هذه الحماية دفعة جديدة مع إقرار بروتوكولين إضافيين لاتفاقيات چنيف لعام ١٩٤٩ في يونيو ١٩٧٧ ، حيث تم إفراد البروتوكول الثاني بكامله لتكملة المادة الثالثة المشتركة في إتفاقيات چنيف لسنة ١٩٤٩ ، وقد زادت المادة الرابعة من هذا البروتوكول بصفة خاصة تفصيل الحماية الدولية التي يحصل عليها ضحايا تلك النزاعات غير ذات الطابع الدولي .

الاعتراف بحركات التحرير الوطني :

١١٢٤ - عرفت الأزمنة الحديثة والمعاصرة عددا هائلا من حروب التحرير الوطني، وإنتشرت حركات التحرير الوطني أنتشارا واسعا خلال الحرب العالمية الثانية بصفة خاصة ، علي الرغم مما كانت تلجأ إليه سلطات المحور في عملياتها ضدها من عنف وضراوة . وما أن وضعت الحرب العالمية الثانية أوزارها حتي إستشعرت شعوب العالم ، التي قاست كثيرا من ويلات الحرب ، أن ثمة مباديء جديدة ينبغي أن تسود المجتمع الدولي ، وأن العلاقات بين الدول الكبري ، وبين الدول والشعوب الصغيرة ، ينبغي أن تقوم علي أسس جديدة ، تتواءم مع الروح التي سادت ميثاق الأمم المتحدة ، روح السلام ، ونبذ الحروب . وتطلعت الشعوب المقهورة ، الخاضعة للاستعمار ، أو الاحتلال . إلي عهد جديد تستطيع أن تمارس فيه الحق في تقرير مصيرها ، دون إراقة مزيد من الدماء ، لتنطلق إلي تحقيق آمالها الوطنية فى الاستقلال والتقدم . ولكن سرعان ما تبددت تلك الآمال ، وغرق العالم من جديد ، وخاصة فى آسيا وأفريقيا وأمريكا اللاتينية ، فى خضم من الخصومات التى لجأ أطرافها إلى السلاح

في حالة قيام إشتباك مسلح ليست له صفه دولية ، في أراضي أحد الأطراف السامين المتعاقدين، يتعين علي كل طرف في النزاع أن يطبق كحد أدني الاحكام الآتية :

١ - الأشخاص الذين ليس لهم دور إيجابي في الاعمال العدائية ، بما فيهم أفراد القوات المسلحة الذين سلموا سلاحهم أو ابعدوا عن القتال بسبب المرض أو الجرح أو الأسر أو أي سبب اخر ، يعاملون في جميع الأحوال معاملة إنسانية ، دون أن يكون للعنصر أو اللون أو الدين أو الجنس أو النسب أو الثروة أو ماشابه ذلك ، أي تأثير سيىء علي هذه المعاملة .

ولهذا الغرض تعتبر الأعمال الآتية محظورة ، وتبقي معتبرة كذلك في أي وقت وفي أي مكان ، بالنسبة للأشخاص المذكورين أعلاه :

(أ) أعمال العنف ضد الحياة والشخص ، وعلي الأخص القتل بكل أنواعه وبتر الاعضاء ، والمعاملة القاسية والتعذيب .

(ب) أخذ الرهائن .

(جـ) الاعتداء علي الكرامة الشخصية وعلي الأخص التحقير والمعاملة المزرية .

(د) إصدار أحكام وتنفيذ عقوبات دون محاكمة سابقة أمام محكمة مشكلة بصفة قانونية تكفل جميع الضمانات القضائية التي تعتبر في نظر الشعوب المتمدنة لا مندوحة عنها .

٢ - يجمع الجرحي والمرضي ويعتني بهم .

وصولا إلي الحسم ، وكان الصراع بين السيطرة الاقليمية والتحرير من أبرز تلك الخصومات ، وهكذا برزت حركات التحرير الوطني لتؤدي دورا بالغ الأهمية في تحقيق آمال الشعوب في الحصول علي حقها في تقرير المصير ، كلما عز عليها الوصول إليه بالوسائل والأساليب السلمية (١) .

١١٢٥ – وإذا كان القانون الدولي التقليدي قد إعتمد موقفا يتسم بالتشدد والقسوة إزاء حركات التحرير الوطني ، حيث كان ينظر - كما سبقت الاشارة - إلي المستعمرات بوصفها أجزاء من إقليم الدولة القائمة بالاستعمار ، ولم تتقدم اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ أكثر من خطوة تأمين حد أدني من القواعد الانسانية في جميع هذه الصراعات طبقا للمادة الثالثة المشتركة ، السالف الاشارة إليها ، فان مجموعة من العوامل المتداخلة قد أدت إلي تغيير النظرة التقليدية لحركات التحرير الوطني ، وإضفاء الشرعية الدولية عليها ، وخاصة بعد أن بات الحق في تقرير المصير أحد المباديء الأساسية التي يقوم عليها التنظيم الدولي المعاصر ، وبعد أن جرت الاشارة إليه في ميثاق الأمم المتحدة . وبعد أن عادت الجمعية العامة للأمم المتحدة إلي تأكيد الحق في تقرير المصير وتوكيد طبيعته القانونية الوضعية في مناسبات متعددة أبرزها إعلانها في ١٤ ديسمبر ١٩٦٠ بموجب التوصية رقم ١٥١٤ منح الاستقلال للشعوب والاقاليم المستعمرة (٢) .

١١٢٦ – وهكذا أصبحت حروب التحرير الوطني في نظر الغالبية الساحقة من الفقه الدولي مشروعة دوليا ، ولم يعد من المستطاع النظر إلي النزاعات المسلحة الناجمة عنها بوصفها نزاعات مسلحة غير ذات طابع دولي . بل بات من المتعين النظر إليها بوصفها نزاعات ذات طابع دولي ، لا تدور بين دولتين قائمتين ، ولكنها تدور بين دولة قائمة ودولة في طريقها إلي النشوء . وقد حرصت الجمعية العامة للأمم المتحدة علي الإشارة في العديد من توصياتها إلي وجوب أن يتمتع المقاتلون من أجل الحرية بحماية القانون الدولي الانساني ، وخاصة أحكام اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ الخاصة بحماية ضحايا النزاعات المسلحة ، مؤكدة أن من المتعين أن يحصل جميع المشتركين في حركات التحرير الوطني ، الذين يناضلون من أجل حريتهم ، علي المعاملة المقررة لأسري الحرب (٣) .

---

(١) انظر في تفصيلات ذلك مؤلفنا قانون التنظيم الدولي النظرية العامة – المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢١٩ وما بعدها والمرجع التي أشار إليها .
(٢) المرجع السابق ص ٢٢٣ وما بعدها .
(٣) انظر في ذلك المرجع السابق ص ٢٢٤ – ٢٢٥ .

١١٢٧ - ولقد أدي إضفاء وصف الشرعية الدولية علي حركات التحرير الوطني إلي مبادرة عدد كبير من الدول إلي الاعترف بحركات التحرير الوطني والدخول معها في علاقات دولية ، وإكتسبت بعض حركات التحرير الوطني أهمية كبيرة في السنوات الأخيرة ، وحسبنا أن نشير إلي منظمة التحرير الفلسطينية ، وإلي حركات التحرير الوطني الأفريقية ، التي ناضلت ضد الاستعمار الاستيطاني في جنوب أفريقيا ، وضد بقايا الاستعمار في القارة السوداء حتي عهد قريب . وقد قبلت الكثير من الدول بإعترافها بحركات التحرير الوطني هذا التعامل معها بوصفها كيانات دولية ، وذلك علي الرغم من حقيقة أنها لا تستوفي كل الشرائط المقرره وفقا لاحكام القانون الدولي ليكون لها وصف الدولة.

وقد أسهم إعتراف هيئة الأمم المتحدة والوكالات الدولية المتخصصة المرتبطة بها ، وبعض المنظمات الدولية الاقليمية وخاصة منظمة الوحدة الأفريقية ، وجامعة الدول العربية بحركات التحرير الوطني في إضفاء المزيد من الأهمية علي تلك الحركات ، وإبراز الدور الذي تقوم به في إطار المجتمع الدولي . حيث تجري هيئة الأمم المتحدة علي دعوة ممثلين لحركات التحرير الوطني التي تعترف بها للحضور - بوصف المراقبين - اجتماعات اللجان الرئيسية للجمعية العامة ، والاجتماعات الدولية التي تتم تحت إشراف هيئة الأمم المتحدة وتقدم لهذه الحركات بعض التسهيلات المالية من أجل تشجيعها وتمكينها من حضور هذه الاجتماعات [١] .

١١٢٨ - وتجدر الاشارة إلي أن منظمة التحرير الفلسطينية (التي إعترف بها مؤتمر القمة العربى في الرباط في عام ١٩٧٤ بإعتبارها الممثل الشرعي والوحيد للشعب الفلسطيني ، والتي أعلنت في نوفمبر ١٩٨٨ عن قيام دولة فلسطين ، والتي إعترفت بها بهذا الوصف العديد من الدول) قد إعترفت في ٩ سبتمبر ١٩٩٣ بدولة إسرائيل ، حيث قامت اسرائيل في ذات الوقت بالاعتراف بمنظمة التحرير الفلسطينية باعتبارها ممثل الشعب الفلسطيني [٢] ، وعزمها علي الدخول في مفاوضات مباشرة

---

(١) انظر في تفصيلات ذلك - المرجع السابق ص ٢٢٥ - ٢٢٦ .

(٢) وقد جاء في خطاب رئيس الوزراء الإسرائيلي إسحاق رابين والموجه إلي الرئيس الفلسطيني ياسر عرفات والمؤرخ ٩ سبتمبر ١٩٩٣ والذي سلم إلي سيادته في اليوم التالي ١٠ سبتمبر ١٩٩٣ .

« Mr. Chairman

In response to your letter of September 9, 1993, I wish to Confirm to you that in light of the P. L. O. Commitments included in your letter, the Government of Israel has decided to recognize the P. L. O. as the representative of the Palestinian people and Commence negotiations with the P. L. O. Within the Middle East Peace process.

Yitzhak Rabin

Prime Minister of Israel » .

معها بهذا الوصف . وقد أدي هذا الاعتراف المتبادل ، بين اسرائيل ومنظمة التحرير الفلسطينية ، إلي تمهيد السبيل للتوقيع علي إعلان المباديء بشأن ترتيبات الحكم الذاتي في واشنطن في ١٣ سبتمبر ١٩٩٣ .

المبحث الثانى

العلاقات الدبلوماسية والقنصلية

تمهيد وتقسيم :

١١٢٩ - إرتبط بنشأة الأشكال الأولي للكيانات السياسية الحاجة إلي الدخول في نوع ما من العلاقات مع الكيانات الأخري المماثلة ، إما بصفة عرضية ، وفي أحوال نادرة علي نحو دائم ، وقد أدي نشوء الدول في مفهومها الحديث إلي بروز هذه الحاجة، وإضطرد العمل علي دخول الدول المختلفة في علاقات فيما بينها ، وقد أدي إتجاه الدول إلي إدراك مزايا السلام ، ودعم العلاقات الودية ، ونبذ الحرب والصراع بالقوة ـ من حيث المبدأ العام ـ وعدم اللجوء إليها إلا في أضيق نطاق إلي إزدياد أهمية العلاقات بين الدول في مختلف المجالات ، ولم يعد بوسع أي دولة ـ كما سبقت الاشارة ـ في ظل المجتمع الدولي المعاصر أن تتكفيء علي نفسها . وتعزل نفسها عن الدول الاخريات ، ومن هنا إكتسبت علاقات الدولة الخارجية أهمية كبري ، نمت العلاقات الدبلوماسية والقنصلية والقانون الدولي الذي يحكمها نموا كبيرا، وأصبحت محورا رئيسيا من محاور القانون الدولي العام المعاصر .

١١٣٠ - ولا شك أن العلاقات الخارجية للدولة تثير أبعادا داخلية وأخري دولية في ذات الوقت ، فالقيام علي إدارة الشئون الخارجية للدولة ، والتي تتمثل أساسا ، في وقت السلم في العلاقات الدبلوماسية والقنصلية ، يتطلب تنظيما لادارتها وتوجيهها علي الصعيد الداخلي ، وتثير بالمقابل تنظيما لمباشرتها ، ووضع القائمين عليها علي الصعيد الدولي ، ومن هنا فاننا نقسم هذا المبحث إلي مطالب ثلاثة متعاقبة ، نعرض في أولها لإدارة وتوجيه العلاقات الخارجية للدولة ، ونخصص الثاني للعلاقات الدبلوماسية ، ونجعل المطلب الثالث والاخير وقفا علي دراسة العلاقات القنصلية .

المطلب الأول

إدارة وتوجيه العلاقات الخارجية للدولة

١١٣١ - من المسلمات أن للدولة بوصفها شخصا من أشخاص القانون الدولي العام ، أجهزة وهيئات وأشخاص تقوم علي تكوين إرادة الدولة، والتعبير عن هذه الإرادة، وعندما تدخل الدولة في علاقات خارجية مع غيرها من الدول تقوم الحاجة مؤكدة إلي تنظيم عملية تكوين إرادة الدولة بشأن المسائل والموضوعات التي تثيرها

علاقاتها الخارجية وكيفية الاعراب عن هذه الارادة ، ونظرا لأهمية هذا الميدان وحساسيته فإن رئيس الدولة ووزير الخارجية يقومان بالدور الأساسي في هذا الشأن . وذلك وفقا للقواعد والأحكام التي يضعها دستور كل دولة وقوانينها الداخلية . ويمكن القول بصفة عامة بأن رئيس الدولة ، ويقوم بمعاونة وزير الخارجية - علي خلاف بين النظم الدستورية المختلفة في الدور الذي يضطلع به كل منها - بالإشراف علي العلاقات الخارجية للدولة وتوجيهها من خلال الجهاز التنفيذي للدولة ، المعني بالشئون الخارجية، والمتمثل في وزارة الخارجية ، وما تقوم بإيفاده من بعثات دبلوماسية وقنصلية. ومن هنا عني العرف الدولي عناية فائقة بمركز رئيس الدولة ووزير الخارجية في إطار القانون الدولي . وهو الأمر الذي يدعونا إلي تقسيم هذا المطلب إلي فرعين نعرض فيهما علي التوالي لرئيس الدولة ووزير الخارجية .

الفرع الأول

رئيس الدولة

١١٣٢ - رئيس الدولة هو قمة السلطة العامة في دولته ، وهو الذي يتولي ، في المقام الأول ، التعبير عن إرادة الدولة ، علي الصعيدين الداخلي والدولي . ولكل دولة حرية كاملة في أن تتخذ لرئيسها ما تراه مناسبا لها من ألقاب ، مثل ملك أو امبراطور أو سلطان أو أمير أو شيخ في الدول التي تأخذ بأنظمة الحكم الوراثية ، وقد يكون رئيسا للجمهورية أو للدولة ، أو للإتحاد في الدول التي يرأسها أشخاص منتخبون [١] . ويجري العمل وفقا للتقاليد الدولية المستقرة عند مخاطبة رؤساء الدول ألا تذكر ألقابهم أو أسماءهم مجردة ، وإنما تسبقها من عبارات التفخيم والتبجيل ما يناسب هذه الألقاب [٢] .

١١٣٣ - والعرف الدولى ثابت ومستقر على أن رئيس الدولة ، أياً كان وصفه

(١) وقد يتولي رئاسة الدولة هيئة جماعية مشكلة تشكيلا معينا ، مثل مجلس رئاسة الاتحاد السويسري .

(٢) فيخاطب البابا بصاحب القداسة ، والسلطان بصاحب العظمة ، والملوك والأباطرة بأصحاب الجلالة ، وأمراء البيوت المالكة والأمراء الحاكمين بأصحاب السمو الملكي ، ورؤساء الجمهوريات بأصحاب الفخامة وهكذا . وكان لقب الأمبراطور يعتبر أرفع الألقاب التي يمكن أن يتخذها حاكم لنفسه ، وكان إتخاذ بعض الحكام لهذا اللقب مثارا لمشاكل في العلاقات الدولية ، حيث كانت الدول تتردد أحيانا في الاعتراف به بسبب إدعاء أصحابه لحق التقدم والصدارة علي غيرهم من رؤساء الدول . كما كان الرؤساء المتوجون يعتقدون أن لهم الصدارة علي الحكام المنتخبين ، ولم يعد لهذه الإدعاءات وجود الآن .
أنظر الاستاذ الدكتور علي صادق أبو هيف .
القانون الدبلوماسي - الطبعة الثالثة - الاسكندرية - منشأة المعاف ١٩٧٥ ص ٤١ .

أو لقبه ، هو العضو العام للدولة في جميع علاقاتها الدولية مع سائر أشخاص القانون الدولي . والفقه والقضاء مستقران علي أن رئيس الدولة يقوم بتشخيصها تشخيصا كاملا في الدائرتين الداخلية والدولية معا . ويؤدي ذلك إلي وجوب قيام كل دولة بابلاغ سائر الدول الأخري رسميا إسم الشخص الذي يتولي رئاستها ، وألقابه وكافة التغيرات التي تطرأ عليه أو علي رئاسة الدولة ، وذلك توطئه لاعتراف سائر الدول الأخري بكل ذلك . والابلاغ والاعتراف في هذه الحالة يهدفان إلي غرض ظاهر ، هو إنباء الدول الأخري بشخص رئيس الدولة ، أي بالشخص الذي وقع عليه إختيار الدولة للتعبير عن إرادتها في علاقاتها مع سائر أشخاص القانون الدولي ، وما قد يقع عليها من تغيير وتبديل . وليس لهذين الاجراءين أي أثر خلاف ذلك في الدوائر الدولية . وجدير بالإشارة والانتباه أن إعتراف الدول الاجنبية برئيس الدولة وألقابه لا يؤدى إلى ايراد أي قيد من أي نوع علي حرية الدولة من الناحية الدستورية الداخلية فى هذا الشأن حيث تحتفظ الدولة بحريتها كاملة في إحداث التغييرات الدستورية سواء فيما يتعلق بشخص رئيس الدولة أم بألقابه [١] .

ولا يجوز للدول الأخري - كقاعدة عامة - الامتناع عن الاعتراف برئيس دولة معينة، لأن الامتناع يعد في هذه الحالة تدخلا غير مشروع في أخص الشئون الداخلية لهذه الدولة . ولا يجوز لها علي وجه العموم الامتناع عن الاعتراف بالتغيرات التي تطرأ علي رئيس الدولة ، إذ هي بالنسبة لها من الاعمال المادية فقط . ولا يحق لها الامتناع عن الاعتراف أو التباطؤ فيه ، إلا إذا كان التغيير قد شمل الأوضاع الدستورية وأعوزه الاستقرار والثبات ، أو إنطوى على العنف أو أنذر بسرعة الزوال . وظاهر أن العوامل السياسية تلعب دورا هاماً في هذا الشأن»[٢] وأهم العوامل التي يجب أن تضعها الدولة في الاعتبار هو المبدأ الذي يقرر أن رئيس الدولة هو من إستقرت بيده السلطة الفعلية فيها Qui actu regit [٣] .

إختصاص رئيس الدولة في مجال العلاقات الدولية :

١١٣٤ - لرئيس الدولة ، بغض النظر عن النظام الدستوري للدولة ، سلطات واسعة في ميدان العلاقات الدولية ، فهو الذي يوفد البعثات الدبلوماسية والقنصلية ، ويستقبل ويعتمد بعثات الدولة الأجنبية الموفدة إلي دولته . ويقوم بإبرام المعاهدات والاتفاقيات الدولية . وجميع تصرفات رئيس الدولة بإسم دولته تنسب إليها وتلتزم بها [٤] .

(١) في هذا المعني الاستاذ الدكتور حامد سلطان - القانون الدولي العام في وقت السلم - المرجع السابق الإشارة إليه . ص ١٤٩ - ١٥٠ .
(٢) المرجع السابق الإشارة إليه . ص ١٥٠ - ١٥١ .
(٣) المرجع السابق الإشارة إليه . ١٥١ .
(٤) أنظر الاستاذ الدكتور محمد حافظ غانم - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٥٥٨ .

وينطوي دستور كل دولة علي بيان لنطاق وحدود إختصاصات رئيس الدولة في ميدان العلاقات الدولية ، ويعتبر رئيس الدولة في الانظمة الرئاسية السلطة المختصة بتكوين إرادة الدولة في ميدان العلاقات الدولية والاعلان عنها بنفسه أو بمن ينوب عنه. بينما يقتصر دور رئيس الدولة في الأنظمة البرلمانية علي إعلان إرادة الدولة ، التي تم تكوينها بمعرفة رئيس الحكومة والأجهزة الأخري المختصة . ويندر أن ينفرد رئيس الدولة بتكوين إرادة الدولة في ميدان العلاقات الدولية والاعلان عنها ، اللهم الا في الانظمة الدكتاتورية والشمولية .

وقد عرف الفقه الدولي نقاشا واسعا حول الحكم في حالة تجاوز رئيس الدولة للحدود التي رسمها دستور الدولة ، لدي مباشرته لاختصاصاته في ميدان العلاقات ، كقيامه بالتصديق علي معاهدة دون عرضها علي المجلس النيابي والحصول علي موافقته ، إذا كان دستور الدولة يستلزم مثل هذه الموافقة . وقد إنقسم الفقه في هذا الشأن بين قائل بأن التصرف الذي يصدر عن رئيس الدولة مخالفا لنصوص الدستور ، يقع باطلا ولا يلزم الدولة ، وبين أغلبية ذهبت إلي أن مخالفة الدستور من جانب رئيس الدولة عند قيامه بعمل ما في ميدان العلاقات الدولية لا يترتب عليه البطلان ، لأن من غير الميسور للدول الأخري الوقوف علي دقائق وتفاصيل النصوص الدستورية فضلا عن أن هذا البحث في مدي سلطات رئيس الدولة قد يعد تدخلا في الشئون الداخلية للدولة (١) . ونميل إلي التفرقة التي أخذت بها إتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ بين النصوص الدستورية ذات الأهمية الجوهرية ، وتلك التي ليس لها هذا الوصف ، وترتيب البطلان في حالة التصرفات التي تصدر عن رئيس الدولة بالمخالفة لنص دستوري جوهري ، وصحة التصرفات التي تصدر عنه في الدائرة الدولية وتكون منطوية علي مخالفة لنص دستورى غير ذي أهمية جوهرية (٢) .

إختصاصات رئيس جمهورية مصر العربية في ميدان العلاقات الدولية :

١١٣٥ - تنص المادة ٧٣ من دستور جمهورية مصر العربية الدائم الصادر في ١١ سبتمبر ١٩٧١ (والمعدل بقرار مجلس الشعب الصادر بجلسة ٣٠ ابريل ١٩٨٠) علي أن « رئيس الدولة هو رئيس الجمهورية ، ويسهر علي تأكيد سيادة الشعب وعلي إحترام الدستور وسيادة القانون وحماية الوحدة الوطنية والمكاسب الاشتراكية ويرعي الحدود بين السلطات لضمان تأدية دورها في العمل الوطني » . ومن ثم فإن لرئيس الجمهورية بوصفه رئيسا للدولة حق تكوين وإعلان ارادة جمهورية مصر العربية في ميدان

(١) في هذا المعني المرجع السابق ص ٥٥٩ .
(٢) أنظر ما تقدم ص ٢٣٧ وما بعدها .

العلاقات الدولية ، حيث تنص المادة ١٣٧ من الدستور علي أن « يتولي رئيس الجمهورية السلطة التنفيذية ويمارسها علي الوجه المبين في الدستور » . كما تنص المادة ١٣٨ من الدستور علي أن « يضع رئيس الجمهورية بالاشتراك مع مجلس الوزراء السياسة العامة للدولة ، ويشرفان علي تنفيذها علي الوجه المبين في الدستور « . ويقوم رئيس الجمهورية بتعيين المبعوثين الدبلوماسيين ويعتمد الممثلين الدبلوماسيين للدول الاجنبية ، حيث نصت المادة ١٤٣ من الدستور علي أن « يعين رئيس الجمهورية الموظفين المدنيين والعسكريين والممثلين السياسيين ويعزلهم علي الوجه المبين في القانون . كما يعتمد ممثلي الدول الأجنبية السياسيين » . وهو الذي يقوم بإجراء المفاوضات مع الدول الأجنبية ، أو يقوم بالإشراف عليها حال إجرائها بواسطة وزير الخارجية أو من يختاره لذلك . وهو الذي يقوم بإتخاذ قرار إستخدام القوة المسلحة ضد دولة أجنبية ، كما يقوم بإبرام المعاهدات الدولية .

١١٣٦ - وتجدر الاشارة إلي أن دستور جمهورية مصر العربية قد أورد قيدين هامين علي سلطات واختصاصات رئيس الجمهورية في ميدان العلاقات الدولية ، حيث نصت المادة ١٥٠ علي أن « رئيس الجمهورية هو القائد الأعلي للقوات المسلحة ، وهو الذي يعلن الحرب بعد موافقة مجلس الشعب » وهو ما يعنى ضرورة موافقة مجلس الشعب قبل قيام رئيس الجمهورية بإعلان الحرب . ونرى أن هذا النص لا يتمشي مع القانون الدولي المعاصر حيث أنه لم يعد من الجائز لدولة أن تعلن الحرب ضد دولة أخرى ، فالقانون الدولى المعاصر يحرم الحرب ، ويحرم إستخدام القوة في العلاقات الدولية بموجب المادة الثانية (فقرة ٤) من ميثاق الأمم المتحدة ، وحالة الحرب التي كان القانون الدولي التقليدي يتطلب الاعلان عنها لم يعد من المتصور قيامها في مفهومها التقليدي . وما يحدث في العلاقات الدولية المعاصرة هو أن الدولة تقرر استخدام القوة المسلحة دفاعا عن نفسها أو عن مصالحها المشروعة التي يقرها القانون الدولي ، دون أن تعمد إلي إعلان الحرب . وتجدر الاشارة في هذا الصدد أن النزاعات المسلحة التي خاضتها جمهورية مضر العربية دفاعا عن كيانها وعن مصالحها المشروعة والتي وقعت في ظل الدستور الدائم وأهمها حرب أكتوبر المجيدة قد تمت دون إعلان لحالة الحرب[١] .

---

(١) صحيح أن حالة الحرب بين مصر وإسرائيل كانت قائمة منذ عام ١٩٤٨ ولم تنته الا في عام ١٩٧٩ بموجب معاهدة السلام الموقعة بين الدولتين في ٢٦ مارس ١٩٧٩ والتي دخلت حيز النفاذ في ٢٦ إبريل من العام ذاته ، وهو ما كان يرتب لمصر ممارسة حقوق الدولة المحاربة ضد إسرائيل في الفترات الواقعة بين سلسلة الصراعات المسلحة في أعوام ١٩٤٨ ، ١٩٥٦ ، ١٩٦٧ ، ١٩٧٣ إلا أن الممارسة الدولية المعاصرة تتحو نحو الأخذ بمفهوم واقعي لحالة النزاع المسلح وتسلم لاطرافه بحقوق المحاربين في غيبة اعلان الحرب . وظاهر أن إستخدام تعبير حالة الحرب في الدستور المصري وغيره من الدساتير المعاصرة هو استخدام سياسي في المقام الأول .

ومن ناحية أخرى تنص المادة ١٥١ من الدستور على أن « رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات ويبلغها مجلس الشعب مشفوعة بما يناسب من البيان . وتكون لها قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها وفقا للأوضاع المقررة .

على أن معاهدات الصلح والتحالف والتجارة والملاحة وجميع المعاهدات التى يترتب عليها تعديل فى أراضى الدولة ، أو التى تتعلق بحقوق السيادة ، أو التى تحمل خزانة الدولة شيئا من النفقات غير الواردة فى الموازنة ، تجب موافقة مجلس الشعب عليها » .

وهو الأمر الذى يعنى أن موافقة مجلس الشعب على المعاهدات المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة السالفة شرط أساسى يجب أن يسبق قيام رئيس الجمهورية بإبرام المعاهدة والتصديق عليها ونشرها .

حصانات رئيس الدولة وإمتيازاته :

١١٣٧ يتمتع رئيس الدولة ، إذا ما وجد فى إقليم دولة أجنبية ، بحصانات وامتيازات تتناسب مع وصفة كممثل لارادة دولته ، بل وكرمز لما لهذه الدولة من سيادة . وهذه الحصانات والامتيازات والاعفاءات تكفل وتؤمن ما يجب لشخص رئيس الدولة من الاحترام ، والذى يعتبر تعبيرا فى الوقت ذاته عن الاحترام لدولته . وقد إستقر العرف الدولى منذ وقت طويل على التسليم لرئيس الدولة ببعض الحصانات والامتيازات والاعفاءات أهمها :

(١) وجوب إستقباله ، فى الدولة الأجنبية التى يفد إلى إقليمها وفقا لمراسم خاصة تنطوى على الاجلال والاحترام .

(٢) حماية شخصه حماية خاصة ، ومعاقبة ما قد يقع عليه من إعتداء عقوبة مشددة [١].

(٣) عدم التعرض لشخصه ، وذلك بإعفائه من الخضوع للقضاء الجنائى الاقليمى اعفاءا كاملا [٢] ، وإعفائه من الخضوع للقضاء المدنى الاقليمى إلا إذا تنازل عن

---

(١) مثال ذلك نص المادة ١٨١ من قانون العقوبات المصرى التى جاء بها « يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين كل من عاب بإحدى الطرق المتقدم ذكرها فى حق ملك أو رئيس دولة أجنبية » .

(٢) وأساس هذا الاعفاء هو المبدأ الذى يقرر أنه ليس للمتساوين سلطان بعضهم على بعض Par in Parem non habet imperium .

فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور حامد سلطان ـ المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٥٦ .

هذا الاعفاء [1] ، وإعفائه من الضرائب أو الرسوم الجمركية وعدم جواز تفتيش أمتعته وحقائبه .

(٤) حرمة المسكن الذى يتخذه رئيس الدولة مقرا له ، وهو مايفرض على سلطات الدولة عدم دخول هذا المقر ، أو إتخاذ أى إجراء فيه إلا بعد إستئذانه أو بطلب منه [2]. وذلك بطبيعة الحال فى غير حالات الضرورة التى قد تتيح إقتحام الدار لانقاذ حياة من فيها من خطر جسيم يهددهم كحريق أو إنهيار أو جريمة على وشك الوقوع . كما يتعين على سلطات الدولة أن تؤمن حراسة لمسكن رئيس الدولة [3] .

وتجدر الاشارة من ناحية أخرى الى أن إمتيازات رئيس الدولة ، واعفائة من القضاء الاقليمى لايحول دون تكليفة بترك الاقليم اذا أتى أمرا مخلا بقوانين

---

(١) ذلك لأن من بين الأعمال التى قد يأتيها رئيس الدولة خلال وجوده فى اقليم أجنبى ما هو ذى طابع شخصى بحت ولا علاقة له بصفته العامة . وقد أثير البحث فى حكم هذه الأعمال والتصرفات ، فهل تعفى من الخضوع للقضاء الاقليمى بصرف النظر عن طابعها الشخصى ، أم تخضع لهذا القضاء ؟.

وقد ذهب جانب من الفقه الدولى إلى القول بأنه لا محل للتفرقة بين تصرفات رئيس الدولة الخاصة والتصرفات التى تتصل بصفته العامة ومن ثم فقد ذهبوا إلى القول بوجوب إعفاء رئيس الدولة من الخضوع للقضاء المدنى فى الحالين .

وذهب فريق آخر من الفقه على العكس من ذلك إلى القول بأن رؤساء الدول لا يتمتعون بالإعفاء من القضاء بالنسبة للمنازعات المتعلقة بأعمال خاصة بهم لأن نظر القضاء الأجنبى فى هذه الأعمال لا يمس سيادة دولهم فى شيء .

وقد إنعكس هذا الخلاف الفقهى على أحكام القضاء فى الدول المختلفة حيث أخذ القضاء فى كل من إنجلترا وفرنسا بالرأى القائل بعدم الاختصاص ، بينما ذهب القضاء فى دول أخرى ، منها إيطاليا ، إلى التفرقة بين التصرفات العامة والتصرفات الخاصة لرئيس الدولة والقول بإختصاص القضاء المحلى بالنسبة للحالة الثانية .

وقد إنتهى مجمع القانون الدولى ، بعد أن ناقش الموضوع فى دورته التى عقدت فى هامبورج فى عام ١٨٩١ إلى أن « تكون المحاكم مختصة فى مواجهة حكومات ورؤساء الدول الأجنبية : أولاً : بالنسبة للدعاوى العقارية وحتى بالنسبة للدعاوى المتعلقة بمنقولات موجودة فى إقليم الدولة ، ثانيا : بالنسبة للدعاوى الخاصة بتركات مفتوحة على إقليم الدولة يشترك فيها حكومات أو رؤساء دول أجنبية بوصفهم ورثة أو موصى إليهم ، ثالثا ـ فى حالة قبول الحكومة أو الرئيس الأجنبى إختياريا إختصاص القضاء الاقليمى ، رابعا ـ بالنسبة لدعاوى التعويضات المستحقة نتيجة فعل عن أضرار وقع من الرئيس الأجنبى فى الأقليم ، ولكن لا يقبل دعاوى التعويضات عن اضرار ناتجة عن عمل من أعمال السيادة .

أنظر فى تفصيلات ذلك الاستاذ الدكتور على صادق أبو هيف المرجع السابق الإشارة إليه ص ٤٥ - ٤٦ .

(٢) أنظر الاستاذ الدكتور حامد سلطان ـ المرجع السابق الإشارة إليه ص ١٥٦ .

(٣) فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور على صادق أبو هيف المرجع السابق الاشارة اليه ص ٤٤ .

الدولة أو بأمنها وسلامتها . فإن لم يمتثل لهذا التكليف جاز اصطحابة حتى الحدود أو الى ميناء المغادرة . ويمكن أن يوضع تحت المراقبة ، وثمة من الاحوال الاستثنائية الخطيرة ما يمكن فيها لسلطات الدولة أن تقوم بالتحفظ عليه حتى يغادر اقليم الدولة (١) .

١١٣٨ - وهذه الحصانات والامتيازات يتمتع بها رئيس الدولة حال وجوده فى اقليم دولة أخرى ، سواء ذهب اليه بصفة رسمية أم بصفة خاصة خاصة (٢) . وينتهى تمتع رئيس الدولة بالحصانات والامتيازات اذا زال عنه وصف رئيس الدولة ، سواء أكان ذلك بتنازله أو بعزله ، أم بإنتهاء مدة رئاسته للدولة ، مع ملاحظة أنه ليس ثمة ما يمنع الدولة من الاستمرار فى تأمين تمتعه بالحصانات والامتيازات على سبيل المجاملة .

ومن المتفق عليه فى الفقه ، وما تجرى عليه الممارسة الدولية أن تمتد إمتيازات رئيس الدولة الى أسرته وحاشيته المرافقة له تكريما لشخصه وكمظهر من مظاهر الصداقة بين الدول ، وذلك فى نفس الحدود وعلى ذات الوضع المقرر بالنسبة لاسرة المبعوث الدبلوماسى.

الفرع الثانى

وزير الخارجية

١١٣٩- عندما بدأ نطاق العلاقات الدولية فى الاتساع تدريجياًعمد رؤساء الدول إلى إختيار أشخاص لهم دراية خاصة بالشؤن الدولية، لمعاونتهم على إدارة وتوجيه علاقات الدولة على الصعيد الدولى . وكان يتم إختيار هؤلاء بعناية بالغة لأهمية وخطر العلاقات الدولية ،وبدأ هؤلاء الأشخاص فى الاستعانة بغيرهم من المساعدين والخبراء لتسيير دفة الشئون الخارجية للدولة ورويدا رويدا بدأت تنشأ وزارات الخارجية فى

---

(١) المرجع السابق ص ٤٤ .

(٢) وقد أثير البحث فى الفقه حول الحكم فى حالة سفر الرئيس تحت اسم مستعار Incognito والرأى الغالب يذهب إلى أن رئيس الدولة الذى يسافر خارج دولته متخفيا تماما تحت اسم مستعار ودون إشعار سلطات الدول التى يسافر اليها يمكن أن يعامل معاملة الأفراد العاديين ، ولكنه يستطيع أن يسترد حصاناته وامتيازاته إذا ما كشف عن شخصيته ، وقد حدث فى أواخر القرن الماضى أن قامت فتاة إنجليزية برفع دعوى أمام القضاء البريطانى ضد شخص يدعى البرت بيكر لأنه أخل بوعده بالزواج منها ، ولكن المحكمة التى نظرت الدعوى حكمت برفضها بعد أن تبين أن المدعى عليه هو سلطان جوهور الذى كان قد إتخذ لنفسه إسماً مستعاراً أثناء وجوده فى انجلترا فى ذلك الحين . كما حكمت احدى المحاكم السويسرية بغرامة مالية ضد ملك هولندا الذى كان يزور سويسرا متخفيا تحت اسم مستعار ، ولكن الغرامة اسقطت فور الكشف عن شخصية الملك.

انظر فى تفصيلات ذلك المرجع السابق ص ٤٦ - ٤٧

(٣) المرجع السابق ص ٤٧ .

الدول الحديثة. وبدأ منصب وزير الخارجية يأخذ ملامحة الحديثة والمعاصرة[1]. حيث يعاون رئيس الدولة ويشاركه تصريف الامور الخارجية للدولة . وتوجيه سياستها الخارجية وعلاقاتها مع سائر الدول . مستعينا فى أداء وظيفته بمجموعة من الادارات وبلفيف من الموظفين . والموظفون الذين يعاونون وزير الخارجية فى عمله. ومجموعة الإدارات التى يرأسها ويديرها هى وزارة الخارجية. التى توجد فى كل دولة من الدول .

١١٤٠- ويختلف مركز وزير الخارجية وإختصاصاته من دولة إلى دولة تبعا لنظامها الدستورى . ففى نظم الحكم المطلق ، يقتصر دور وزير الخارجية على تنفيذ إرادة رئيس الدولة . والعمل وفقا لتوجيهاته . ويكون لرئيس الدولة الكلمة الأولى والأخيرة فى رسم سياسة الدولة وتوجيه علاقاتها الخارجية . أما فى الدول الديمقراطية . والتى تسودها نظم دستورية واضحة ومستقرة ، فإن مركز وزير الخارجية يكون أكثر أهمية وخطرا . حيث يتولى أساسا رسم السياسة الخارجية

---

(١) ترجع جذور وزارة الخارجية المصرية إلى إنشاء « ديوان التجارة والأمور الافرنكية» عام ١٨٢٦(١٢٤٢هـ) فى عهد محمد على.
انظر فى ذلك الاستاذ الدكتور يونان لبيب رزق- الخارجية المصرية ١٨٢٦- ١٩٣٧.
البيئة المصرية العامة للكتاب . القاهرة ١٩٨٩. وبصفة خاصة الفصل الاول وعنوانه مصر و«بحر بره» ١٨٢٦- ١٨٧٨. وقد كتب مؤرخا لنشأة الخارجية المصرية يقول:
«فى ٣ شعبان ١٢٣٤ (بونية١٨١٩) نعثر على وثيقة على شكل أمر موجه من محمد على إلى الخواجا باغوص الترجمان وظيفة كانت معروفة فى مصر منذ العصر المملوكى حتى مجئ الحملة الفرنسية إلى البلاد . وقد وصف حسين افندى الروزنامجى صاحب الاجوبة المشهور هذه الوظيفة بقوله وكانت خدمته (أى عمل صاحبها) الوقوف فى كل ديوان لأجل تعريف الكلام بكل لسان. وقد عرفت الادارة العثمانية فى مصر أثنين رئيس على الاقل من اصحاب تلك الوظيفة أولها « ترجمان باشى » أى ترجمة مصر ، وثانيها « ترجمان صغير » أى ترجمان قاضى عسكر أفندى . وكانت مهمة هذين طوال العصر العثمانى الترجمة من التركية إلى العربية أو العكس سواء للباشا أو لقاضى عسكر ، وكان صاحبا هاتين الوظيفتين تركيين بالضرورة كما أن أعمالها كانت تستدعى الاتصال « بأولاد العرب» من المصريين الذين لا يعرفون التركية . غير أن هذه المهمة قد إختلفت فى عصر محمد على فقد أصبح مطلوبا الا تقتصر قدرته على معرفة التركية والعربية وانما تمتد إلى معرفة اللغات الأوربية التى أصبح على والى مصر أن يتعامل بها من خلال قنوات الاتصال العديدة التى نشأت بين بلاده وبين بلاد بحر بره.
وقد توفرت هذه القدرة فى « الخواجا باغوص » أو « باغوص يوسفيان »أول ناظر خارجية مصرى. فقد كان الرجل يجيد إلى جانب التركية والأرمنية ثلاث لغات أخرى على الاقل ، هى اليونانية والايطالية والفرنسية .
ويلاحظ هنا أنه بامتداد الفترة بين عامى ١٨٢٦ حين ظهرت إدارة (ديوان التجارة والأمور الأفرنكية) وحتى عام ١٨٧٨ حين تألفت (النظارة المسئولة فقد لعب الأرمن الدور الرئيسى فى شغل هذا المنصب) .
أنظر ص ٢٢ ، ٢٣ .

للدولة. ويتولى تنفيذها بنفسه مباشرة أو بواسطة موظفى وزارته . ويتحمل بالمقابل المسئولية عن رسم هذه السياسية وتنفيذها أمام رئيس الدولة وأمام البرلمان . ولما كان رئيس الدولة فى النظم البرلمانية غير مسئول وكان وزير الخارجية هو الذى يتحمل عنه تبعة المسئولية عن نشاط وزارة الخارجية ، وجب أن يشترك وزير الخارجية مع رئيس الدولة فى التوقيع على جميع المستندات التى ترسلها الدولة الى غيرها من الدول . كوثائق التصديق على المعاهدات ، وأوراق التفويض التى يحملها مندوبو الدولة الى المؤتمرات الدولية ، والتى تخولهم الحق فى تمثيل الدولة والتوقيع على المعاهدات والاتفاقيات الدولية . وأوراق الاعتماد التى يحملها المبعوثون الدبلوماسية وغيرها من الاوراق الدبلوماسية الهامة مثل الابلاغات والاحتجاجات ونحوها (١) .

وتجدر الاشارة الى وصف وزير الخارجية كمعبر عن إرادة الدولة فى مجال العلاقات الدولية ، حيث تنسب الارادة التى يعبر عنها إلى دولته ، ولا يمكن أن تتحلل من إلتزامها بما يصدر عن وزير خارجيتها من تعبير أو إفصاح عن إرادتها ، وهو ما أكدته المحكمة الدائمة العدل الدولى فى حكمها فى قضية جرينلاند الشرقية والصادر فى ٢٥ أبريل ١٩٣٣ (٢) .

١١٤١ - ولمنصب وزير الخارجية أهمية خاصة ، وقد كتب البعض مصورا دقة هذا المنصب وحساسيته بالقول (أنه فى دائرة العلاقات الخارجية يكثر الطلب ، والالتماس، والتفاوض . أن أيه كلمة تقال فى غير محلها قد تجرح أمة بأكملها . أن المسعى غير الموفق . أو الحساب الخاطئ ، أو الثرثرة قد تعرض كرامة الحكومة والمصلحة العامة للخطر .إن السياسة الخارجية للدولة تشمل علاقات متنوعة ومركبة ومتغيرة وتعترضها العقبات والصعاب . ولذلك فإن وظيفة من يتولى إدارتها والاشراف عليها وظيفة قاسية ودقيقة . إن الرأى العام العالمى والداخلى إعتاد أن يصدر حكمة على الامور على أساس طبائع وزير الخارجية ومبادئه وصفاته ونظم سياسية حتى صار تعيين شخص وزير الخارجية وإقالته من منصبه بمثابة أحداث سياسية لهادلالتها .

إن وزير الخاجية يجب أن يكون على إلمام دقيق وحقيقى بالمصالح التجارية التى تسبب التقارب بين الدول ، وبالموارد المادية المتنوعة التى تسبب قوتها ، وبالمعاهدات والاتفاقيات التى تربط بينها ، وبالمبادئ التى تسير سياساتها ، وبرجال الدول الذين

---

(١) فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٥٨ - ١٥٩ .

(٢) فقد حدث أن صرح وزير خارجية النرويج أهلن لممثل دولة الدانمرك بأن النرويج تعترف بسيادة الدانمرك على مجموعة جزر جرينلاند الشرقية ، ثم عدلت النرويج عن هذا الموقف ، وعرضت الدولتان نزاعهما بشأنه على المحكمة الدائمة للعدل الدولى فجاء حكمها قاطعاً فى أن تصريح وزير خارجية النرويج يقيد هذه الدولة لانه صدر ممن له الحق فى التعبير عن إرادتها .

يديرون أمورها ، ويغيرون وجهتها ، وبالمحالفات التى تؤثر فيها وعليها ، وبالتنافس والجفاء بين الدول اللذين لهما أثرهما الكبير فى توجيهها ... أن وزير الخارجية هو بمثابة الشخص الذى أودعته الدولة شرفها ومصالحها العامة ويجب عليه - فى علاقاته الخارجية - أن يدأب على درس الرجال توطئة لحسن اختيار الصالحين منهم لتمثيل الدولة فى الخارج حتى تصان مصالح الدولة ولا يتعرض شرفها للهوان (١) .

١١٤٢ - ووزير الخارجية هو الناطق بلسان دولته فى ميدان العلاقات الدولية ، وهو رئيس هيئة المبعوثين الدبلوماسيين للدولة ، وأن له أن يفاوض بإسم دولته ، ويجرى العرف على حضور وزير الخارجية الحفل الذى يقام عند تقديم المبعوثين الدبلوماسيين الأجانب أوراق إعتمادهم لرئيس الدولة . كما يجرى العرف الدبلوماسى المستقر على أن يرأس وزير الخارجية وفود دولته إلى الاجتماعات والمؤتمرات الدولية ، حتى لو كان بين أعضاء هذه الوفود وزير أقدم أو أهم شأناً من وزير الخارجية (٢) .

ووزير الخارجية هو الذى يصدر التعليمات إلى المبعوثين الدبلوماسيين والقنصليين الموفدين ومن قبل الدولة إلى الدول الاجنبية ، وإلى غيرهم من مندوبى الدولة إلى المؤتمرات . وتكشف الممارسة الدولية المعاصرة عن كثرة الاجتماعات التى يشارك فيها وزراء الخارجية كما أن العديد من المنظمات الدولية توجد بها أجهزة تعقد على مستوى وزراء الخارجية كماهو الشأن فى جامعة الدول العربية ، ومنظمة الوحدة الافريقية ، ومنظمة الدول الامريكية ، وحلف شمال الاطلنطى ، والاتحاد الاوربى وغيرها . كما يحرص وزراء الخارجية على رئاسة وفود دولهم الى اجتماعات الجمعية العامة للأمم المتحدة ، سيما فى بداية الدورة العادية للجمعية العامة، حيث يشهد مقر المنظمة الدولية لقاءات بين وزراء خارجية الدول المختلفة .

ونظرا لاهمية منصب وزير الخارجية فإنه هو الوزير الوحيد الذى يتم إبلاغ الدول الأخرى بإسمه .

١١٤٣ - لما كان وزير الخارجية يعاون رئيس الدولة، وينوب عنه فى تمثيل دولته وفى القيام بمهامها الخارجية، فإنه يتمتع خلال وجوده فى بلد أجنبى فى مهمة أو زيارة رسمية بإمتيازات مماثلة لتلك المقررة لرئيس الدولة فى الحدود السابق الاشارة اليها ، عدا ما يتعلق بالمراسم الخاصة بإستقبال رئيس الدولة ، أما إذا كان وجود وزير

(١) نقلا عن أستاذنا المغفور له الدكتور حامد سلطان المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٦٠ - ١٦١ .
(٢) فى هذا المعنى - المرجع السابق ص ١٦٠ .

الخارجية فى دولة أجنبية فى زيارة خاصة. وبصفة خاصة ، فلا يكون له الحق فى المطالبة بهذه الامتيازات لانتفاء مبرراتها ، وذلك خلافا للوضع الخاص برئيس الدولة الذى يكون له الحق فى المطالبة بهذه الامتيازات حتى لو وجد فى دولة أجنبية بصفة غير رسمية أو تحت اسم مستعار [1] .

المطلب الثانى

العلاقات الدبلوماسية

تمهيد وتقسيم:

١١٤٤- العلاقات الدبلوماسية بين الدول من أهم مظاهر السيادة . فظهور الدولة فى مجال العلاقات الدولية يستتبع بالضرورة دخولها فى علاقات متنوعة مع غيرها من الدول المماثلة لها، والتى تقف معها على قدم المساواة من حيث السيادة. ومن هنا فقد عرف تاريخ العلاقات الدولية ، منذ أقدم العصور. صورا وأشكالا أولية للعلاقات الدبلوماسية بين الوحدات السياسية المختلفة. وذلك على الرغم مما كان يسود تلك العصور الغابرة من صراع وتنافس بين الدول، وما شهدته من حروب طاحنة. وقد أدى التطور التاريخى إلى إستقرار نظام للعلاقات الدبلوماسية بين الدول ، سرعان ما أدى إلى نشأة مجموعة من القواعد القانونية الدولية العرفية المنظمة له والمرتبطة به. وكان نشوء هذه القواعد العرفية مقدمة طبيعية لتقنيتها فى شكل إتفاقيات دولية .

وإذا كانت العلاقات الدبلوماسية تثير أبعاداً عديدة وتستغرق بعض جوانبها مؤلفات كاملة، فإننا نحاول الاقتصار فى هذا المؤلف على أهم جوانب العلاقات الدبلوماسية. فنعرض للتطور التاريخى للعلاقات الدبلوماسية وللقواعد القانونية المنظمة لها. ثم لتبادل التمثيل الدبلوماسى بين الدول . بما يرتبط به من قواعد وأحكام عامة. ونتوقف بالاهتمام والمعالجة عند الحصانات والامتيازات الدبلوماسية لما لها من أهمية لا تخفى. ونحاول أخيرا أن نتعرض لواحد من أوجه التطور المعاصرة. والذى ترتب على نشوء المنظمات الدولية، وهو العلاقات الدبلوماسية والمنظمات الدولية وسنعرض لكل من هذه الموضوعات فى فرع من الفروع التالية .

الفرع الأول

التطور التاريخى للعلاقات الدبلوماسية
والقواعد القانونية المنظمة لها

١١٤٥- ترجع العلاقات الدبلوماسية بين الجماعات السياسية المختلفة إلى الأزمنة

---

(١) أنظر الاستاذ الدكتور على صادق أبو هيف- المرجع السابق الاشارة إليه ص ٥٥.

القديمة، حيث كشفت الدراسات التاريخية عن وجود علاقات دولية بين الامبراطوريات والدول القديمة، منذ الفترة الواقعة بين عامى ٣٥٠٠ و ٣٠٠٠ قبل الميلاد. وأن الاتصال بين شعوب هذه الامبراطوريات والممالك والدويلات لم يكن قاصراً على ميدان القتال أو أعمال الغزو، ولكن كانت هناك علاقات سلمية على قدر من الاستقرار، كان يتم تنظيمها، بين الحين والآخر، من خلال إتفاق يبرم عن طريق مفوضين كانوا بماثبة المبعوثين الدبلوماسيين بالمفهوم السائد الآن(١). وقد عرفت مصر الفرعونية هذا النظام وقامت بإرسال مبعوثيها إلى الحيثيين وإلى غيرهم(٢). كما كان نظام المبعوثين معروفا فى الهند القديمة، وهو الأمر الذى تشير إليه مجموعة مانو، التى كانت تتحدث وتهدف إلى تجنب الحرب، وتعزيز السلام، وتلقى تبعة المسؤلية فى ذلك على السفراء، وتشير إلى ما ينبغى أن يتحلى به المبعوث من الحكمة لتحقيق مهمته. كما عرف الاغريق القدماء والرومان هذا النظام. وكان السفراء ينتخبون فى أثينا وإسبرطة فى اجتماعات شعبية حاشدة لانتخاب السفراء من بين الأشخاص الذين يمتازون بالحكمة والاتزان والبلاغة، وكثيراً ما كان يجرى إختيار القادة العسكريين، والأشخاص المشهود لهم بالبلاغة وحسن التعبير. وكان يطلق على هؤلاء وصف الرسل، إلا أنه سرعان ما أطلق عليهم « الرسل الدبلوماسيين، وذلك إشتقاقا من

---

(١) أنظر فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور على صادق ابوهيف- المرجع السابق الاشارة إليه ص ٧١.

(٢) أثارت المراسلات الدبلوماسية التى تبادلتها مصر الفرعونية مع جيرانها إهتمام المؤرخين والمؤلفين حيث يشير بعض هؤلاء إلى ميثاق ابرم بين مصر وبابل سنة ١٤٥٠ ق.م. وقد اكتشف فى تل العمارنة بمصر فى عامى ١٨٨٧و ١٨٨٨ مجموعة من المكاتبات الدبلوماسية التى يرجع تاريخها إلى ما بين القرنين الرابع عشر والثالث عشر قبل الميلاد مدونة على عدد من اللوحات الصلصالية فى حروف مسمارية .

ومن أهم الوثائق الدبلوماسية لمصر الفرعونية المعاهدة الشهيرة التى أبرمت فى سنة ١٢٨٠ قبل الميلاد بين فرعون مصر « رمسيس الثانى» و«خاتيسار» ملك الحيثيين، وقد كانت بمثابة ميثاق صلح وتحالف دائم عقد بعد حرب كانت قد نشبت بين الدولتين، وتقرر بموجبها إعادة السلام بين الدولتين وتجديد عهود الصداقة بين الدولتين. وقد جاء بهذه المعاهدة «فى اليوم الحادى والعشرين من شهر طوبة سنة احدى وعشرين من حكم ملك مصر العليا والسفلى رمسيس ابن الشمس وسيد العدالة المفوض من الاله رع ... الخ حضر رسول ملكى من قبل الأمير العظيم خاتيسار أمير حيثا، ومثل بين يدى فرعون مصر العظيم وقدم إليه لوحا من الفضة منقوشا عليه المعاهدة الاتية: وتلى ذلك صلب المعاهدة فى فقرات متتابعة. ونصوص هذه المعاهدة فى أصلها المصرى منقوشة بالحروف الهيروغليفية بالكامل على الحائط الجنوبى لقاعة الاعمدة الرئسية بمعبد آمون بالكرنك، ولذا يطلق عليها المؤرخون اسم ميثاق الكرنك.

نقلا عن الاستاذ الدكتور على صادق ابوهيف - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٧٣-٧٤ .

كلمة Diploma وهو اللفظ الذى كان يطلق على التعليمات التى تسلم إلى هؤلاء فى ورقتين مطويتين معا[1].

١١٤٦- وتجدر الاشارة إلى أن البعثات الدبلوماسية فى ذلك الحين كانت بعثات أو مهام مؤقتة، حيث كان يتم إيفاد المبعوث لأداء مهمة معينة محددة، فاذا ما أتمها عاد إلى دولته، وكان الوضع يتفق تماما مع الأوضاع التى كانت سائدة فى ذلك الحين نتيجه لصعوبة الانتقال ومشقته والمخاطر التى كانت تحوطه، كما كان لشيوع روح الفرقة والتنافر بين الدول وغلبة حالة الحرب على أحوال السلام أثر كبير فى هذا الشأن. وكانت المدن الايطالية أول من بدأ الاخذ بنظام البعثات الدبلوماسية الدائمة فيها بينها، ثم مع الدول الاخرى بعد ذلك، وسرعان ما إنتشر نظام البعثات الدبلوماسية الدائمة حتى إستقر فى شكله المعروف الآن منذ القرن السابع عشر[2]،[3].

١١٤٧ - وقد ساعد مؤتمر وستفاليا فى عام ١٦٤٨ على ترسيخ وتأكيد أهمية التمثيل الدبلوماسى الدائم ، ذلك أن ظهور التوازن الأوربى فى معاهدات وستفاليا ، كأداة للمحافظة على السلام فى أوربا قد أدى الى إظهار أهمية الدور الذى تقوم به البعثات الدبلوماسية الدائمة فى مراقبة الأوضاع فى الدول التى توجد فيها ، ومن ثم فقد أصبحت مهمة المبعوث الدبلوماسى مهمة مركبة ، بحيث لم يعد دوره قاصرا على تمثيل دولته والتفاوض فى الامور التى تهمها فحسب ، وإنما أصبح عليه أن يتتبع ويراقب مجريات الامور والأحداث المختلفة فى الدولة التى يوفد إليها ، ويقوم بموافاة

---

(١) أنظر الاستاذ الدكتور حامد سلطان ص ١٦٢.

(٢) فى هذا المعنى المرجع السابق ذات الاشارة.

(٣) وحرى بالاشارة أن الاسلام قد عرف نظام التمثيل الدبلوماسى، فقد أوفد رسول الله ﷺ المبعوثين إلى رؤساء القبائل والملوك فى الجزيرة العربية، وإلى الملوك فى البلاد المجاورة، يبلغهم الرسالة الخالدة، ويدعوهم إلى سبيل الله بالحكمة والموعظة الحسنة، وكان يستقبل الوفود بما يجب أن يكون عليه الاستقبال من الحفاوة والتكريم، ويستمع اليهم ويؤمن لهم حصانة كاملة، حتى قال صلى الله عليه وسلم لرسولى مسيلمة الكذاب، عندما صدر عنهما من القول ما يخالف العقيدة الاسلامية، والشريعة الغراء«أما والله لولا أن الرسل لا تقتل لضربت عنقكما». وقد ظلت الدبلوماسية فى عهد الخلفاء الراشدين ثم فى ظل الدولتين الاموية والعباسية أداة هامة لتوثيق صلات الدولة الاسلامية بغيرها من الدول والجماعات ، ووسيلة لتسوية الخلافات وفض المنازعات . وكان المبعوث الدبلوماسى يتمتع بالحصانة ، ولم يكن يتعرض لما يتنافى مع هذه الحصانة ، فكان يستقبل بالحفاوة ، ويودع بالاحترام . وكان اختيار المبعوث الذى توفده الدول الاسلامية يتم على أساس قواعد موضوعية محددة منها المظهر الحسن ، وطلاقة اللسان، ومعرفة لسان الدولة الموفد اليها ، وحسن التصرف ورباطة الجأش . وهكذا عرف الاسلام العلاقات الدبلوماسية وسن لها من القواعد ما يتماثل مع هو معمول به الان فى ظل القانون الدولى المعاصر، فكان له فضل السبق فى هذا المضمار .

دولته بكل ما يرى أن له أهمية خاصة ، بحيث يمكن أن يؤخذ فى الاعتبار عند ما تقوم دولته برسم سياستها الخارجية . ثم أدت الاحداث التى تلت مؤتمر وستفاليا الى القضاء على ما تبقى من اعتراضات فى وجه نظام البعثات الدبلوماسية الدائمة . فالثورة الفرنسية والحروب التى تلتها من ناحية ، والتطور الاقتصادى الكبير الذى ساد أوربا وقتئذ من ناحية أخرى وضعا حدا نهائيا لكل عزلة بين الدول ، ودخلت العلاقات الدولية بذلك فى طور جديد، إستلزم ضرورة وضع تنظيم دولى عام للعلاقات الدبلوماسية [1] .

القواعد المنظمة للعلاقات الدبلوماسية :

١ - العرف الدولى:

١١٤٨ - ظلت القواعد القانونية الدولية المنظمة للعلاقات الدبلوماسية عرفية الطابع حتى عهد قريب ، ذلك لانه قد نشأت على مر العصور والأزمان مجموعة من القواعد المتعلقة بالعلاقات الدبلوماسية بين الدول ،

من حيث تبادلها ، ومن حيث ما ينبغى أن يتوافر للقائمين عليها ، الممثلين لدولهم ، من حصانات وإمتيازات ، وما يتعين أن يراعى عند استقبالهم من مراسم ، وما يجب الالتزام به عند ترتيب حضورهم إلى الاحتفالات والمناسبات الرسمية ، والاجتماعات ونحوها من قواعد للأسبقية وللصدارة . وعلى الرغم من أن بعض هذه القواعد كان ينظر اليها على أنها من قواعد المجاملات الدولية ، التى لا تمنحها الدولة الا على أساس المعاملة بالمثل ، فإن غالبية هذه القواعد ، وخاصة تلك المتعلقة بالحصانات والامتيازات كان ينظر اليها بإعتبارها من قواعد العرف الدولى . وسرعان ما تحولت بعض قواعد المجاملات الدولية المتعلقة بمعاملة المبعوثين الدبلوماسيين إلى قواعد عرفية ، يجب على الدول الالتزام بها . ومراعاة إحترامها .

ولئن كان التنافس بين ممثلى الدول الكبرى وحرصهم على أن يتقدم كل منهم على الآخرين قد أثار الكثير من المشاكل وخاصة فيما يتعلق بالصدارة والتقدم ، فان الدول قد حرصت على ايجاد حلول إتفاقية عامة لهذة المشاكل [2] ، ولغيرها من المسائل

---

(١) فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور على صادق أبو هيف - المرجع الاشارة اليه ص ٨٣ - ٨٤ .

(٢) وكانت الدولة تلجأ فى بعض الاحيان الى أساليب غير مألوفة لتلافى مثل هذا المشاكل ومن أمثلة ذلك ما حدث فى عام ١٦٩٩ عندما تقرر عقد اجتماع بين ممثلى كل من تركيا والنمسا وبولندا وروسيا البندقية للتفاوض حول شروط الصلح بين الدول الاربع الاخيرة وبين تركيا ، وذلك فى أعقاب الحرب التى قائمة بين الطرفين ، ونظرا للحساسيات الشديدة التى كانت سائدة فى ذلك الحين خاصة بسبب هزيمة تركيا ، فقد رؤى أن أفضل اسلوب لتجاوز لمن تكون الصدارة والتقدم بين المندوبين ، هو إقامة بهو دائرى كبير به عدد من الابواب التى توازى عدد المندوبين ، ووضعت =

المتعلقة بحدود إمتيازات المبعوث الدبلوماسى فى الدولة الموفد إليها ، أو فى الدول الاخرى التى يمر بها ، وأول هذه الاتفاقيات لائحة فيينا وبروتوكول إكس لاشابيل [(١)] .
ومما تجدر الاشارة إليه القواعد التى تضمنتها هاتان الوثيقتان قد تحولت بدورها الى عرف دولى عام لم يعد الالتزام به قاصرا على الدول الاطراف فيها ، وإنما إمتد ليشمل جميع الدول بغير إستثناء .

٢ – لائحة فيينا وبروتوكول إكس لاشابيل :

١١٤٩ – أقر مؤتمر فيينا فى ١٩ مارس ١٨١٥ لائحة تضمنت نظاما لترتيب المبعوثين الدبلوماسيين وبيان قواعد التقدم والصدارة بينهم . حيث رتبت هذه اللائحة رؤساء البعثات الدبلوماسية فى طبقات ثلاث تبعا لدرجتهم ، وبصرف النظر عن الدولة الموفدة لهم ، ونصت على أن تتقدم كل طبقة الطبقة التى تليها . وهذه الطبقات هى السفراء ومبعوثى البابا أولا ، يليهم الوزراء المفوضين ومن فى حكمهم ، ويلى هؤلاء القائمون بالأعمال . وقد أضاف بروتوكول إكس لاشابيل فى ٢١ نوفمبر ١٨١٨ إلى هذه الطبقات الثلاث طبقة رابعة هى طبقة الوزراء المقيمين على أن يكون مكانها فى الترتيب تاليا للوزراء المفوضين ، وسابقا على القائمين بالأعمال [(٢)] .

٣ – التشريعات الوطنية والمعاهدات الخاصة :

١١٥٠ – وقد حرصت بعض الدول على تأكيد إمتيازات وحصانات المبعوثين الدبلوماسيين فى تشريعاتها الوطنية ، على أساس القواعد العرفية الدولية المستقرة فى هذا الشأن ، ومن ذلك التشريع الفرنسى الصادر فى أعقاب الثورة الفرنسية فى ١٣ (فنتوز) من السنة الثانية لاعلان الجمهورية الأولى والتشريع البريطانى الصادر فى عام ١٢٠٩ والمعروف بتشريع الملكة (آن)[(٣)] . والقانون الأمريكى الصادر فى ٣٠ ابريل

= فى وسط البهو مائدة كبيرة ، ثم دخل جميع المفوضين فى وقت واحد كل من أحد الابواب ،وجلس كل منهم الى المائدة فى المكان المقابل للباب الذى دخل منه .
المرجع السابق ص ٨٦ هامش (١) .

(١) المرجع السابق ص ٨٥ .

(٢) فى هذا المعنى المرجع السابق ص ٨٦ .

(٣) وقد صدر تشريع الملكة آن فى أعقاب حادث شهير تعرض له سفير روسيا فى لندن (ماتيوف) فى سنة ١٧٠٩ ، فخلال عودته من مقابلة مع الملكة (آن)للاستئذان فى السفر بسبب نقله لبلد آخر ، قبض عليه فى الطريق بناء على طلب بعض التجار الذين كانوا يداينونه بمبلغ من المال وأسيئت معاملته أثناء ذلك ، وتم اقتياده الى حيث تم وضعة تحت التحفظ فى حراسة أحد الضباط . وعندما إنتشر الخبر فى مدينة لندن أسرع بعض أصدقاء السفير من النبلاء بسداد دينه وإخلاء سبيله . وكلفت الملكة أحد الوزراء بأن يقدم أسفه للسفير ، ويؤكد له أن الأوامر قد صدرت بالبحث حالا عن المعتدين وعقابهم بأشد العقوبات . ومع ذلك فقد غادر السفير الروسى =

سنة ١٧٩٠. ومن ناحية أخرى عرف القرن التاسع عشر العديد من المعاهدات الدولية الثنائية ، التى حرصت الدول الأطراف فيها على وجوب مراعاة الأطراف وإحترامهم للحصانات والامتيازات التى يتمتع بها المبعوثين الدبلوماسيون ، والأخذ بشرط الدولة الاكثر رعاية ، والملاحظ فى هذا الشأن أن هذه المعاهدات الثنائية كانت تكتفى بالاحالة إلى القواعد العامة العرفية المتعلقة بالحصانات والامتيازات المقررة للمبعوثين الدبلوماسيين [١].

٤- تقنين قواعد القانون الدولى المتعلقة بالعلاقات الدبلوماسية :

١١٥١- حظيت قواعد القانون الدولى المتعلقة بالعلاقات الدبلوماسية بالاهتمام، ووجدت لها مكانا فى المحاولات الخاصة لتقنين قواعد القانون الدولى التى قام بها بعض الفقهاء ، أو التى أعدتها مجامع وهيئات علمية. ولكن أول إتفاقية دولية عامة تعالج العلاقات الدبلوماسية وحصانات وإمتيازات المبعوثين الدبلوماسيين، كانت إتفاقية هافانا لعام ١٩٢٨، التى أقرتها ووقعتها الدول الأمريكية فى ٢٠ فبراير ١٩٢٨ فى العاصمة الكوبية هافانا خلال إنعقاد المؤتمر الأمريكى السادس[٢].

وعلى الرغم من أن عصبة الامم إستبعدت العلاقات الدبلوماسية. فى عام ١٩٢٧ من قائمة الموضوعات التى يتعين وضع تقنين لها، والتى نظرها مؤتمر التقنين الذى عقد فى لاهاى في عام ١٩٣٠، فإن الجمعية العامة للامم المتحدة قد تنبهت إلى أهمية العمل على تقنين قواعد القانون الدولى المتعلقة بالعلاقات الدبلوماسية، حيث طلبت فى عام ١٩٥٢ إلى لجنة القانون الدولى أن « تباشر فى أقرب وقت تراه ممكنا تقنين موضوع العلاقات والحصانات الدبلوماسية ضمن الموضوعات التى تعطيها الاسبقية»[٣] وقد قامت لجنة القانون الدولى بوضع مشروع إتفاقية تقع فى ٤٥ مادة عرضت على الجمعية العامة فى دورتها الثالثة عشر فى عام ١٩٥٨ ، حيث أرجأت النظر فيه إلى الدورة التالية ، وفى دورتها الرابعة عشر وبتاريخ ٧ ديسمبر قررت الجمعية العامة

= لندن غاضبا ودون أن يقوم بالمراسم المعتادة لمغادرة السفراء الأجانب ودون أن يقبل هدية الملكة التى جرت عليها التقاليد ، رافضا إستخدام اليخت الذى وضع تحت تصرفة عند المغادرة .

وقد أصدرت الملكة آن على أثر ذلك القانون المشار اليه ١٢ ابريل ١٧٠٩ الذى نص على أن (من يعتدون على حرمة السفراء وغيرهم من مبعوثى الأمراء الأجانب يعتبرون منتهكين لقانون الشعوب ومعكرين للسلامة العامة

ويجب عقابهم عقابا رادعا أمام هيئة خاصة مكونة من أكبر ثلاثة قضاة فى المملكة» . ومنحت هذه الهيئة سلطة غير محدودة فى تقدير العقوبة حتى تكون متناسبة مع الاعتداء . انظر المرجع السابق ص ٨٧ هامش (١).

(١ المرجع السابق ص ٨٨.

(٢) وتقع هذه الاتفاقية فى ٢٧ مادة تضمنت القواعد الأساسية المتعلقة بالتمثيل الدبلوماسى والحصانات والامتيازات الدبلوماسية المقررة وفقا للعرف الدولى . المرجع السابق ذات الاشارة.

(٣) وذلك فى قرارها رقم ٦٨٥ الذى أصدرته فى ٥ ديسمبر ١٩٥٢.

عرض المشروع على مؤتمر دولى تمثل فيه كافة الدول . وقد عقد هذا المؤتمر فى العاصمة النمساوية فيينا فى الفترة من ٢ مارس وحتى ١٤ ابريل ١٩٦١ ، حيث تم التوصل الى إقرار إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية فى ١٨ ابريل ١٩٦١ والتى فتح باب التوقيع عليها منذ هدا التاريخ وحتى ٣١ أكتوبر ١٩٦١ فى مقر وزارة الخارجية النمساوية وبعد ذلك وحتى ٣١ مارس ١٩٦٢ بالمقر الرئيسى للامم المتحدة (١) وتتطوى الاتفاقية علي ٥٣ مادة وقد إقتصرت على القواعد الخاصة بالبعثات الدبلوماسية الدائمة . ولم تتطرق الاتفاقية إلى موضوع البعثات الدبلوماسية الخاصة . وقد طلب المؤتمر فى قراراته الى الجمعية العامة أن تدرس هذا الموضوع الأخير دراسة وافية ، من خلال لجنة القانون الدولى ، بهدف التوصل الى إتفاقية خاصة بشأنه ، وهو الأمر الذى نجحت فيه الجمعية العامة فى ٨ ديسمبر ١٩٦٩ عندما نجحت فى إقرار الاتفاقية الدولية الخاصة بالبعثات الدبلوماسية الخاصة . وهكذا تحولت قواعد العلاقات الدبلوماسية من القانون العرفى الى القانون الدولى المدون (٢) .

الفرع الثاني

تبادل التمثيل الدبلوماسى بين الدول

أولا : الحق فى مباشرة التمثيل الدبلوماسى بوجهيه :

١١٥٢ - تملك الدولة المستقلة كاملة السيادة الحق فى تبادل التمثيل الدبلوماسى مع غيرها من الدول أعضاء المجتمع الدولى ، بحيث يكون لها إيفاد مبعوثين دبلوماسيين يمثلونها لدى الدول الأخرى . وهذا هو الوجه الايجابى للحق ، كما أن للدول الحق فى قبول وإعتماد ممثلى الدول الأخرى لديها (٣) أما بالنسبة للدول الإتحادية فان ممارسة الحق فى تبادل التمثيل الدبلوماسى تتوقف على نوع الإتحاد ففى الإتحادات التى تذوب

---

(١) وتم إقرار هذه الاتفاقية دون معارضة ، حيث وافقت عليها ٧٢ دولة وإمتنعت دولة واحدة عن التصويت . وقدإنضمت مصر الى الاتفاقية فى ٩ يونية ١٩٦٤ مع التحفظ على بعض أحكامها . حيث صدر القرار الجمهورى رقم ٤٦٩ لسنة ١٩٦٤ بالموافقة على الانضمام وتضمنت المادة الثانية منه التحفظ على المادة ٣٧/ ٢ وانطوت المادة الثالثة على التحفظ بأن الانضمام لا يعنى الاعتراف بأسرائيل .

(٢) وقد حاولت لجنة القانون الدولى إستكمال تدوين القانون الدبلوماسى بوضع مجموعة من القواعد المتعلقة بالوضع الخاص بالمراسلات الدبلوماسية ، والتى تم اقرار أول قراءة لها فى عام ١٩٨٦ .

(٣) ويلحق بالدول فى هذا المجال البابا رئيس الكنيسة الكاثوليكية إستناداً إلى ما تقرر فى مؤتمر فيينا فى عام ١٨١٥ من حقه فى إيفاد ممثلين له لدى الدول الأخرى ووضع مبعوثيه ضمن المرتبة الأولى للمبعوثين حسبما ورد باللائحة المتعلقة بترتيب المبعوثين الدبلوماسيين .
أما الدول ناقصة السيادة فهى لا تملك إيفاد مبعوثين دبلوماسيين ، لكن ليس هناك ما يمنع قبول مثل هذه الدول لممثلين دبلوماسيين لدول اجنبية لديها .
انظر فى ذلك الأستاذ الدكتور على صادق أبو هيف المرجع السابق الاشارة إليه ص ٩٥ - ٩٦ .

فيها شخصية الدول الأعضاء فى شخصية قانونية دولية واحدة . تتولى الدولة الاتحادية المركزى مباشرة التمثيل الدبلوماسى ، بوجهيه . ما لم يتضمن دستور الاتحاد ما يخول لبعض الدول الداخلة فيه الحق فى إقامة علاقات دبلوماسية . أما فى الاتحادات الكونفدرالية أو الدول الداخلة فى إتحاد شخصى ، والتى تحتفظ بكيانها الذاتى وشخصيتها الدولية الداخلة فى الاتحاد . وذلك مالم يتم النص فى الوثيقة المنشئة للاتحاد على خلاف ذلك .

١١٥٣ - وتبادل العلاقات الدبلوماسية بين الدول يقوم على الرضاء . وهو الأمر الذى أكدته المادة الثانية من اتفاقية فيينا بشأن العلاقات الدبلوماسية لعام ١٩٦١ بنصها على أن « تقام العلاقات الدبلوماسية وتنشأ البعثات الدبلوماسية الدائمة بالرضا المتبادل » وهو ذات المعنى الذى سبق أن أكدته اتفاقية هافانا بين الدول الامريكية لعام ١٩٢٨ بنصها فى المادة الثامنة على أنه لا يمكن لأية دولة أن تقرر إيفاد ممثلين دبلوماسيين لها قبل الدول الأخرى دون إتفاق سابق بين الطرفين) .

وهو ما يعنى أن الأمر فى النهاية مرجعه إلى إتفاق الأطراف فلا يمكن لدولة أن تفرض على دولة أخرى قبول بعثة دبلوماسية توفدها إليها بغير رضاها . وتشير الممارسة الدولية إلى حرص الدول المختلفة على إقامة علاقات دبلوماسية مع الدول الأخرى وإيفاد بعثات دبلوماسية فى ضوء حجم المصالح القائمة بين الدولتين ، وفى حدود الامكانات المادية والبشرية للدولة ، وتلجأ بعض الدول فى كثير من الحالات إلى التمثيل الدبلوماسى غير المقيم لتجاوز الصعوبات المادية والبشرية إلتى قد تواجهها فى هذا السبيل .

ثانيا : مهام البعثات الدبلوماسية :

١١٥٤- حددت المادة الثالثة من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦١ بشأن العلاقات الدبلوماسية أهم المهام التى تقوم بها البعثات الدبلوماسية بنصها فى الفقرة الأولى منها أن (١- تتألف أهم وظائف البعثة الدبلوماسية مما يلى :

(أ) تمثيل الدولة المعتمدة فى الدولة المعتمد لديها .

(ب) حماية مصالح الدول المعتمدة ومصالح رعاياها فى الدولة المعتمدة لديها، ضمن الحدود التى يقرها القانون الدولى .

(جـ) التفاوض مع الدولة المعتمدة لديها .

(د) إستطلاع الأحوال والتطورات فى الدولة المعتمد لديها بجميع الوسائل المشروعة وتقديم التقارير اللازمة عنها إلى حكومة الدولة المعتمدة .

(هـ) تعزيز العلاقات الودية بين الدولة المعتمدة والدول المعتمدة لديها وإنماء علاقاتها الاقتصادية والثقافية والعلمية » .

٢ - يحظر تفسير أى حكم من أحكام هذه الاتفاقية على أنه يمنع البعثة الدبلوماسية من مباشرة الوظائف القنصلية » .

ويمكن القول فى ضوء النص السالف أن أهم المهام تقوم بها البعثة الدبلوماسية الدائمة هى :

١ - تمثيل الدولة الموفدة لدى الدولة المستقبلة :

١١٥٥ - ويتولى هذه المهمة رئيس البعثة الدبلوماسية ، أو من يقوم مقامة حال غيابة أو خلو منصبة . ومن مظاهر تمثيل الدولة حضور الحفلات والمناسبات الوطنية للدولة المستقبلة وغيرها من الاستقبالات الرسمية ، والتى يدعى الى حضورها أعضاء البعثات الدبلوماسية المعتمدة لدى الدولة . وأداء الزيارات التى جرى العرف بين الدول على القيام بها فى المناسبات معينة ، وعلى وجه الجملة كل ما يتصل بتمثيل الدولة الموفدة لدى الدولة المستقبلة على نحو رسمى .

٢ - التفاوض :

١١٥٦ - التفاوض مع حكومة الدولة المستقبلة بشأن الامور التى تهم الدولة الموفدة، والعمل على تقريب وجهات النظر بين الدولتين ويقوم بهذا التفاوض عادة رئيس البعثة ووزير الخارجية فى الدولة المستقبلة أو يقوم من مساعدية . وتشير الممارسة الدولية المعاصرة إلى تشعب مهام التفاوض التى يقوم بها رئيس البعثة الدبلوماسية بحيث لم تعد قاصرة فقط على وزارة الخارجية فى الدولة المستقبلة ، بل أصبحت تمتد إلى وزارات وهيئات أخرى ، ولكن من المفهوم أن وزارة الخارجية فى الدولة المستقبلة تكون على بينة وعلم بمثل هذه الاتصالات . وعندما تسفر مثل هذه المفاوضات التى يقوم بها رئيس البعثة الدبلوماسية أو من يقوم مقامه مع هيئة أو جهة أخرى غير وزارة خارجية الدولة الموفد اليها فإن وزارة الخارجية هى التى تتولى مراجعة الاتفاق ووضعة فى صيغته النهائية . سبق الاشارة عند الحديث عن المعاهدات الدولية الى أن السفير المعتمد لدى دولة ما أو منظمة دولية لا تطلب إليه تقديم أوراق تفويض تفيد صفته فى التفاوض بإسم دولته ، خلافا لما يجرى عليه العمل بالنسبة لباقى مندوبى الدولة الذين يجب أن يكون الواحد منهم مزودا بأوراق تفيد صفته فى ذلك .

٣ - المراقبة :

١١٥٧ - يقوم المبعوث الدبلوماسى بتتبع الاحوال ومراقبة مجريات الوقائع

والأحداث فى الدولة المستقبلة ، وبصفة خاصة ما كان منها متعلقا أو ماسا بمصالحها، فهو عين دولته فى الدولة الموفد اليها ، وعلية أن يقوم بإبلاغ دولته بكل ما يرى أن له أهمية أو أثر على مصالح دولته مشفوعا بتحليله للاحداث والربط بينها ، وإستخلاص النتائج التى يمكن أن تترتب عليها ، وذلك حتى يتسنى لدولته أن تأخذ ذلك فى الاعتبار عند قيامها برسم سياستها الخارجية . ويلاحظ أنه كثيرا ما تبدو بعض المعلومات التى يحصل عليها المبعوث الدبلوماسى غير ذات قيمة فى ذاتها . ولكن عندما يضعها الجهاز المركزى للعلاقات الخارجية للدولة . والمتمثل فى الديوان العام لوزارة الخارجية مع غيرها من المعلومات الواردة اليه من أماكن أخرى قد تبدو ذات أهمية قصوى وقد يترتب عليها نتائج هامة بالنسبة للسياسة الخارجية للدولة .

على أن من المتعين الانتباه الى أن المبعوث الدبلوماسى عليه أن يستقى معلوماته من المصادر العادية ، مثل ما ينشر بالصحف والمطبوعات، وما قد يحصل عليه من معلومات خلال لقاءاته مع المسئولين أو المواطنين العاديين فى الدولة المستقبلة، وعليه ألا يتوسل للحصول على المعلومات الى أساليب غير قانونية مثل التجسس أو تقديم الرشوة وشراء ذمم بعض الاشخاص، وذلك لان من واجبات المبعوث الدبلوماسى أن يحترم دستور الدولة الموفد اليها، ونظام الحكم فيها، وعليه أن يمتنع عن أى فعل ينطوى على إمتهان لحكومة الدولة المستقبلة أو التدخل فى الشئون الداخلية للدولة أو أى من سلطاتها.

٤ - حماية مواطنى الدولة الموفدة :

١١٥٨ - ومن مهام البعثة الدبلوماسية وواجبات أعضائها حماية أشخاص مواطنى الدولة الموفدة، الذين يوجدون لأى غرض من الأغراض . فى إقليم الدولة المستقلة، وفى سبيل تمكين البعثات الدبلوماسية من ذلك تقوم هذه البعثات عادة بإعداد سجل لقيد أسماء المواطنين . وتجدر الاشارة إلي أن واجب حماية أشخاص المواطنين لا يخول البعثة الدبلوماسية الحق فى التدخل فى كل شأن من شئون المواطنين فى حياتهم وتعاملهم العادى . سواء مع سلطات الدولة المستقبلة أو مع الأفراد العاديين. وإنما يقوم هذا الواجب عندما يتعرض المواطن لضرر أو إعتداء ويستنفد الطرق العادية لدفع هذا الضرر أو الاعتداء دون جدوى .

وتجدر الإشارة فى هذا الصدد الى أنه إذا كان القناصل هم الذين يناط بهم القيام بالأعمال الإدارية المتعلقة بمواطنى الدولة فى الدائرة القنصلية ، مثل تسجيل المواليد والوفيات وتوثيق عقود الزواج وإشهادات الطلاق وتجديد جوازات السفر ونحو ذلك من الاجراءات فليس ثمة ما يمنع من أن يعهد بهذه المهام الى البعثة الدبلوماسية ، وإن كان المعمول به أن يتولاها القناصل تحت اشراف رئيس البعثة الدبلوماسية ، أو يتولاها القناصل إبتداء وعلى إستقلال على نحو ما نعرض له فى المطلب الثالث من هذا المبحث.

٥ - العمل على دعم العلاقات وتوطيدها بين الدولة الموفدة والدولة الموفد اليها :

١١٥٩ - وأخيراً وليس آخر فإن من أهم المهام المسندة إلى البعثة الدبلوماسية العمل على إرساء وتدعيم وتوطيد العلاقات بين الدولة الموفدة والدولة الموفد اليها فى جميع المجالات . بحيث لا تكون هذه العلاقات قاصرة على الميدان السياسى وحده ، وإنما يكون للعلاقات الاقتصادية والتجارية والثقافية والعلمية والسياحية وغيرها نصيب وافر من إهتمام رئيس البعثة الدبلوماسية وأعضائها . ومما يتصل بذلك أن تعمل البعثة الدبلوماسية على إزالة ما قد يعترض دعم العلاقات من أسباب ، ومن هنا فإن من واجب البعثة الدبلوماسية ومهامها أيضاً مراقبة تنفيذ الدولة الموفد اليها لالتزاماتها قبل الدولة الموفدة ، والتدخل لدى وزير خارجية الدولة المستقبلة كلما حدث إخلال ، أو لاح أن ثمة إخلال يمكن أن يقع ، لأن فى تجنب حدوث ذلك ما يؤدى الى دعم وتقوية العلاقات بين الدولتين .

ثالثاً : تشكيل البعثات الدبلوماسية وإعتماد أعضائها :

١١٦٠ - تتكون البعثة الدبلوماسية من عدد من المبعوثين الدبلوماسيين يرأسهم رئيس البعثة ، الذى يكون بدرجة سفير عادة ، وتسمى البعثة الدبلوماسية فى هذه الحالة سفارة ، وقد تكون البعثة برئاسة وزير مفوض ويطلق عليها مفوضية ويوجد إلى جانب رئيس البعثة وأعضائها من الدبلوماسيين ، طائفة من الموظفين الإداريين، والمستخدمين ، ويثير تشكيل البعثة الدبلوماسية وإعتماد رئيسها وبدء أعضائها من الدبلوماسيين مهامهم فى الدولة الموفدين إليها عدداً من المسائل الدقيقة التى نعرض لها على التوالى .

١ - حجم البعثة الدبلوماسية :

١١٦١ - إذا كان من المسلم أن البعثة الدبلوماسية لابد أن تضم بالضرورة عدداً من الأشخاص الذين يعملون تحت إمرة رئيس البعثة من أجل النهوض بمهام ووظائف البعثة الدبلوماسية ، فإن من الطبيعى أن يترك أمر تحديد حجم البعثة من حيث عدد الأعضاء فيها الى الدولة الموفدة ، تقدره فى ضوء المصالح القائمة بين الدولتين ، إلا أن مغالاة بعض الدول فى حجم بعثاتها الدبلوماسية فى بعض الأحيان ، وفى دول بعينها بما يحدث الانطباع بأن هذا العدد الزائد من المبعوثين الدبلوماسيين ربما كانت له مهام تجاوز العمل الدبلوماسى ، وربما تكون متعارضة معه ، فقد إستقر الرأى على وجوب أن يكون حجم البعثة فى حدود تتفق مع مصالح الدولة الموفدة فى الدولة الموفد اليها ، ويكون للدولة المستقبلة أن تطلب الى الدولة الموفدة تخفيض حجم بعثتها الدبلوماسية الى الحدود المعقولة [١]، مع ملاحظة أن الأمر مرجعه الى إتفاق الطرفين . وقد جاءت

---

(١) انظر فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور على صادق أبو هيف ، المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٠٣.

المادة الحادية عشر من إتفاقية فيينا مؤيدة لهذا الاتجاه ومؤكدة له بنصها على أنه « فى حالة عدم وجود إتفاق صريح بين الدولتين على عدد أعضاء البعثة يجوزللدولة المعتمد لديها أن تتطلب بقاء هذا العدد فى الحدود المعقولة والمعتادة بالنظر للظروف والأحوال السائدة فى هذه الدول وللإحتياجات الخاصة بالبعثة . ويجوز كذلك للدولة المعتمد لديها فى نفس الحدود وبشرط عدم التمييز أن ترفض قبول موظفين من فئة معينة ».

٢ - رئيس البعثة الدبلوماسية :

(أ) قبول رئيس البعثة الدبلوماسية :

١١٦٢ - ينفرد قانون كل دولة ببيان الشروط التى يتعين توافرها فيمن يعين فى وظائف السلك الدبلوماسى ، وبيان ما عساه أن يكون متطلباً فى رؤساء البعثات الدبلوماسية من شروط خاصة . ويلاحظ أن رئاسة البعثات الدبلوماسية تكون للسفراء أو الوزراء المفوضين . ورئيس البعثة الدبلوماسية هو الشخص الوحيد الذى تتطلب بالنسبة له موافقة الدولة الموفد اليها ، حيث جرى العرف الدولى على وجوب أن تقوم الدولة الموفدة بإستطلاع رأى الدولة الموفد إليها حول شخص رئيس البعثة الدبلوماسية بهدف الحصول على موافقتها ، ويطلق على هذه الموافقة فى لغة الدبلوماسية l'agrément وقد قننت المادة الرابعة من إتفاقية فيينا هذا المبدأ بنصها على أن « ١ - يجب على الدولة المعتمدة التأكد من قبول الدولة المعتمد لديها للشخص المزمع إعتماده رئيساً للبعثة المنشأة فيها .

٢ - لا تلتزم الحكومة المعتمد لديها بإبداء أسباب رفض القبول للدولة المعتمدة».

وحرى بالإشارة أن موافقة الدولة وقبولها لإعتماد رئيس البعثة الدبلوماسية لديها لا يحول دون أن تبدى الدولة المعتمد لديها اعتراضها على شخص رئيس البعثة ، مثل غيره من أعضاء البعثة ، وذلك إذا ما صدر منه ما تراه الدولة الموفد إليها مبرراً لذلك، وحسب الدولة الموفد إليها فى مثل تلك الأحوال أن تعتبر رئيس البعثة شخصاً غير مرغوب فيه Persona non grata ، وتقوم بإخطار الدولة الموفدة بذلك ، ويتعين على هذه الدولة الأخيرة أن تسحب رئيس بعثتها ، فإن لم تفعل خلال أجل معقول ، كان للدولة الموفد لديها أن ترفض الاعتراف للشخص غير المرغوب فيه بالصفة الدبلوماسية ، وقد تطلب اليه مغادرة إقليم الدولة خلال أجل معين[1].

(١) وقد نصت المادة التاسعة من اتفاقية فيينا على أنه « ١ -يجوز للدولة المعتمد لديها ، فى جميع الاوقات ودون بيان أسباب قرارها ، أن تعلن الدولة المعتمده أن رئيس البعثة أو اى موظف دبلوماسى فيها شخصا غير مرغوب فيه ، أو أى موظف آخر غير مقبول ، وفى هذه الحالة ، تقوم الدولة المعتمدة ، حسب الأحوال ، اما بإستدعاء الشخص المعنى أو بانهاء خدمته فى البعثة ، ويجوز إعلان شخص ما غير مرغوب فيه أو غير مقبول ، قبل وصوله إلى إقليم الدولة المعتمد لديها .

=

(ب) خطاب الإعتماد : (أوراق الإعتماد) :

١١٦٣ - جرى العمل على أن يحمل رئيس البعثة الدبلوماسية عند ذهابه الى الدولة الموفد اليها ما يعرف بخطاب الإعتماد Lettre de Créance أو ما يطلق عليه أوراق الإعتماد ، ويتضمن خطاب الإعتماد البيانات الخاصة برئيس البعثة ، ويتضمن بعض عبارات المجاملة التى تعبر عن الرغبة فى توطيد أواصر الصداقة والتعاون بين الدولتين . ويوجه خطاب الإعتماد من رئيس الدولة الى رئيس الدولة الموفد اليها إذا كان رئيس البعثة الدبلوماسية سفيراً ، أما إن كان رئيس البعثة قائماً بالأعمال فإن الخطاب يوجه من وزير الخارجية الى وزير خارجية الدولة الموفد لها .

ويقوم رئيس البعثة فور وصوله الى إقليم الدولة الموفد اليها بإخطار وزير الخارجية ويطلب مقابلته حيث يقدم له أوراق إعتماده إن كان قائما بالأعمال ، أو صورة من أوراق الإعتماد ان كان بدرجة سفير أو وزير مفوض، ويطلب تحديد موعد لمقابلة رئيس الدولة وتقديم أصل الأوراق اليه، وهو ما يتم عادة فى حفل يلقى خلاله رئيس البعثة كلمة قصيرة بين يدى رئيس الدولة وتدور حول العلاقات الطبية بين الدولتين، والتعبير على الأقل عن الرغبة فى إستمرارها ودعمها. وعادة ما يقوم رئيس الدولة بالرد على رئيس البعثة بكلمة مماثلة . وبتمام هذا الاحتفال الرسمى تصبح لرئيس البعثة الدبلوماسية صفته الرسمية .

وإذا نشأ من الظروف ما أدى إلى تأخير موعد تقديم أوراق الإعتماد فقد وضعت المادة الثالثة عشر من إتفاقية فيينا الحل العملى بإعتبار رئيس البعثة قائما بمهامه فى الدولة الموفد اليها إما من وقت تقديم أوراق إعتماده ، أو من وقت قيامه بالاخطار بوصوله وتقديمه صورة من أوراق إعتماده الى وزارة الخارجية أو وزارة أخرى متفق عليها، على أن يراعى إتباع إجراء موحد فى هذا الشأن[1] .

(جـ) إعتماد رئيس بعثة واحد لدى أكثر من دولة :

١١٦٤ - إذا كان الاصل أن تعين الدولة رئيس بعثة لدى كل دولة ترغب فى إقامة

---

٢ - يجوز للدولة المعتمد لديها أن ترفض الاعتراف بالشخص المعنى فردا فى البعثة ، إن رفضت الدولة المعتمدة أو قصرت ، خلال فترة معقولة من الزمن ، عن الوفاء بإلتزاماتها المترتبة عليها بموجب الفقرة (١) من هذه المادة » .

(١) حيث نصت المادة ١٣ من اتفاقية فيينا أن « ١ - يعتبر رئيس البعثة متوليا وظيفته فى الدولة المعتمد لديها منذ تقديمه أوراق إعتماده ، أو منذ اعلانه لوصوله وتقديم صورة طبق الأصل من أوراق إعتماده إلى وزارة خارجية تلك الدولة أو أى وزارة أخرى قد يتفق عليها ، وذلك وفقا لما جرى عليه العمل فى الدولة المذكورة مع مراعاة وحدة التطبيق .

٢ - يحدد ترتيب تقديم أوراق الاعتماد أو صورة طبق الأصل منها حسب تاريخ وساعة وصول رئيس البعثة » .

علاقات دبلوماسية دائمة معها. فقد يحدث أحياناً أن تعهد الدولة الى رئيس بعثة واحد بتمثيلها لدى أكثر من دولة. لأسباب قد يكون من بينها ضغط الانفاق. أو قلة المصالح للدولة فى مثل هذه الدولة التى تكتفى فيها بهذا التمثيل الدبلوماسى غير المقيم. وقد أقرت المادة الخامسة من اتفاقية فيينا هذا العرف وقننته بالنص على أنه :

١ - يجوز للدولة المعتمدة بعدإرسالها الإعلان اللازم إلى الدول المعتمد لديها المعنية إعتماد رئيس بعثة أوإنتداب أحد الموظفين الدبلوماسيين، حسب الحالة لدى عدة دول، مالم تقم إحدى الدول المعتمد لديها بالاعتراض صراحة على ذلك .

٢ - يجوز للدولة المعتمدة لرئيس بعثة لدى دولة أو عدة دول أخرى أن تنشئ بعثة دبلوماسية برئاسة قائم بالأعمال مؤقت فى كل دولة لا يكون لرئيس البعثة فيها مقر دائم.

٣ - يجوز لرئيس البعثة أو لأى موظف دبلوماسى فيها تمثيل الدولة المعتمدة لدى أية منظمة دولية» .

(د) مراتب رؤساء البعثات الدبلوماسية :

١١٦٥ - أشرنا فيما تقدم إلى المشاكل التى كانت تثيرها قواعد الصدارة والتقدم بين رؤساء البعثات الدبلوماسية، الامر الذى دفع الدول الاوربية الى إقرار لائحة فيينا لعام ١٨١٥ ثم بروتوكول إكس لاشابيل فى عام ١٨١٨، والذى تم بموجبه ترتيب رؤساء البعثات الدبلوماسية ثلاث فئات تلى كل واحدة منها الأخرى ، وبحيث يكون لكل فئة من هذه الفئات الصدارة والتقدم على الفئة التالية ، وعلى أن يرتب أفراد كل فئة فيما بينهم حسب تاريخ وساعة وصولهم الى إقليم الدولة المعتمدين عليها . ولما كان هذا التقسيم قد إستقر تماماً فى العرف الدولى فقد قننته إتفاقية فيينا بنصها فى المادة ١٤ على أن : ١ - ينقسم رؤساء البعثات الى الفئات الثلاثة التالية :

(أ) السفراء أو القاصدون الرسوليون المعتمدون لدى رؤساء الدول، ورؤساء البعثات الآخرون ذوو المرتبة المماثلة .

(ب) المندوبون، والوزراء المفوضون القاصدون الرسوليون والوكلاء المعتمدون لدى رؤساء الدول .

(جـ) القائمون بالأعمال المعتمدون لدى وزراء الخارجية .

٢ - لا يجوز التمييز بين رؤساء البعثات بسبب فئاتهم ، الا فيما يتعلق بحق التقدم والمراسم» .

كما نصت المادة ١٦ من إتفاقية فيينا على أن « ١ - يرتب تقدم رؤساء البعثات المنتسبين لفئة واحدة حسب تاريخ وساعة توليهم وظائفهم بمقتضى أحكام المادة ١٣ .

٢ - لا يتأثر تقدم رئيس البعثة بأية تعديلات تتناول أوراق إعتماده، لاتستتبع تغييرا فى فئته .

٣ – لا تخل أحكام هذه المادة بأى عمل تجرى عليه الدولة المعتمد لديها فيما يتعلق بتقدم مندوبى الكرسى البابوى» [١] .

١١٦٦ – وهكذا فإن مراتب رؤساء البعثات الدبلوماسية هى على النحو التالى :

١ – مرتبة السفراء Ambassadeurs ومندوبى البابا من درجة قاصد رسولى Nonce. وهؤلاء هم أعلى رؤساء البعثات الدبلوماسية مرتبة، وهم بالتالى أرفع درجات المبعوثين الدبلوماسيين . ويتم إعتمادهم مباشرة لدى رئيس الدولة الموفدين اليها، ولهم حق الاتصال به ومقابلته كلما كان هناك ما يقتضى ذلك . ويتمتع هؤلاء بأكبر قدرمن مظاهر التكريم والحفاوة ويطلق على البعثة التى يرأسها هؤلاء إسم سفارة Ambassade .

٢ – مرتبة المبعوثين فوق العادة Envoyés extraordinaires والوزراء المفوضين Ministres plénipotentiaires ومندوبى البابا من درجة وكيل قاصد رسولى Internonces . ويلى هؤلاد أفراد الفئة الاولى من حيث المرتبة، ولكنهم يعتمدون مثلهم لدى رئيس الدولة الموفدين اليها بإعتبارهم ممثلين لرؤساء دولهم. ويطلق على البعثة التى يرأسها أحد هؤلاء «مفوضية Légation».

٣ – مرتبة القائمين بالأعمال Chargés d'affaires وهؤلاء خلافا للفئتين السابقتين يعتبرون مبعوثين من قبل وزير خارجية الدولة الموفدة لدى وزير خارجية الدولة الموفد اليها . ولا يكون لهم حق الاتصال مباشرة برئيس الدولة المعتمدين لديها[٢].

١١٦٧ – واذا حدث ما يحول بين رئيس البعثة ومباشرة مهامه لبعض الوقت ، فقد جرى العرف على أن تعين الدولة الموفدة قائماً بالأعمال بالنيابة Chargé d'affaires ad interim بصفة مؤقتة كى يتولى إدارة أعمال البعثة، وأن تخطر بهذا التعيين وزارة خارجية الدولة الموفد اليها . والفرق بين القائم بالأعمال بالنيابة والقائم بالأعمال، أن الاول كلف بصفة مؤقتة بإدارة أعمال البعثة، بينما الثانى يشغل منصب رئيس البعثة بصفة أصلية ودائمة[٣] .

---

(١) كما تجدر الاشارة إلى أن المادة ١٥ من اتفاقية فيينا قد نصت على أن « تتفق الدول فيما بينها على الفئة التى ينتمى إليها رؤساء البعثات » .

(٢) أنظر فى تفصيلات ذلك الاستاذ الدكتور على صادق أبو هيف – المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٠٥ – ١٠٦ .

(٣) وقد نصت المادة ١٩ من اتفاقية فيينا على أنه « ١ – تسند رئاسة البعثة مؤقتاً الى قائم بالاعمال موقت ، اذا شغر منصب رئيس البعثة أو تعذر عليه رئيس البعثة مباشرة وظائفه . ويقوم رئيس البعثة ، أو وزارة خارجية الدولة المعتمدة إن تعذر على ذلك ، بإعلان وزارة خارجية الدولة المعتمد لديها أو أية وزارة أخرى قد يتفق عليها بإسم القائم بالاعمال المؤقت .

=

رابعاً : أعضاء البعثة الدبلوماسية :

١١٦٨ - تتكون البعثة الدبلوماسية من عدد من الأشخاص الذين تقوم الدولة الموفدة بتعيينهم، طبقاً للقوانين والانظمة المعمول بها فيها، لشغل الوظائف الدبلوماسية فى البعثة. ومن هنا فإن كل دولة تحدد الشروط التى يجب توافرها فيمن يشغل إحدى الوظائف الدبلوماسية، وهو ما يتم عادة بتشريع خاص تضعه لهذا الغرض ، وإذا كان الاصل فى تولى الوظائف الدبلوماسية شغلها بفئة من الأشخاص الذين يتفرغون للعمل الدبلوماسى، ويطلق عليهم الدبلوماسيين المحترفين، فليس ثمة ما يمنع الدولة من الاستعانة بأشخاص من خارج هذه الدائرة لشغل بعض الوظائف الدبلوماسية، كما يجرى العمل أيضاً على أن يتولى أشخاص من خارج دائرة الدبلوماسيين المحترفين وظائف الدبلوماسية الفنية مثل الملحقين الثقافيين والتجاريين ، والعسكريين والإعلاميين وغيرهم.

وتجدر الاشارة الى أن القانون رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٢ بإصدار قانون نظام السلك الدبلوماسى والقنصلى هو الذى ينظم البعثات الدبلوماسية لجمهورية مصر العربية . حيث يحدد أداة إنشاء البعثات الدبلوماسية(١). والوظائف الدبلوماسية(٢) ، وبشرط التعيين فى هذه الوظائف (٣) .

---

٢ - ويجوز للدولة المعتمدة ، عند عدم وجود أى موظف دبلوماسى لبعثتها فى الدولة المعتمد لديها، أن تعين برضا هذه الدولة ، أحد الموظفين الاداريين والفنيين لتولى الشئون الأدارية الجارية للبعثة » .

(١) فقد نصت المادة الثانية من القانون على أن « تنشأ بعثات التمثيل الدبلوماسى والقنصلى وتلغى بقرار من رئيس الجمهورية بناء على إقتراح وزير الخارجية وتشمل هذه البعثات :

١ - السفارات .

٢ - البعثات الدائمة لجمهورية مصر العربية لدى الأمم المتحدة ووكالاتها المتخصصة وغيرها من المنظمات الدولية والاقليمية .

٣ - القنصليات العامة .

٤ - القنصليات » .

(٢) وتنص المادة الثالثة من قانون نظام السلك الدبلوماسى والقنصلى على أن «تكون وظائف أعضاء السلك على الوجه الآتى :

١ - سفير من الفئة الممتازة .

٢ - سفير فوق العادة مفوض/ قنصل عام بدرجة سفير .

٣ - مندوب فوق العادة وزير مفوض / قنصل عام .

٤ - مستشار / قنصل من الدرجة الأولى .

٥ - سكرتير أول / قنصل من الدرجة الثانية .

٦ - سكرتير ثان / قنصل مساعد .

٧ - سكرتير ثالث / نائب قنصل .

٨ - ملحق » .

(٣) حددت المادة الخامسة من قانون نظام السلك الدبلوماسى والقنصلى شروط التعيين فى وظائف السلك الدبلوماسى والقنصلى بنصها على أن « يشترط فيمن يعين فى احدى وظائف السلك : =

١١٦٩ – واذا كان من الطبيعى أن يشغل وظائف السلك الدبلوماسى أشخاص ينتمون بجنسيتهم الى الدولة التى يقومون بتمثيلها، والعمل لصالحها، وذلك بسبب الطابع الخاص للوظيفة الدبلوماسية وما يرتبط بها من حرص على المصالح العليا للدولة، وهو أمر يرتبط عادة بولاء المواطن نحو دولته ، فانه ليس هناك ما يمنع الدولة – إذا سمح تشريعها الداخلى بذلك – من إسناد مهمة تمثيلها دبلوماسياً لشخص أو أكثر من غير رعاياها ، فليست هناك قاعدة دولية تحول دون ذلك ، حيث يجوز للدولة، لاعتبارات خاصة بها، أن تعين لتمثيلها لدى دولة أخرى من الأجانب من تطمئن إليه، أو ترى فى تعيينه ميزة خاصة لخبرة خاصة أو لمعرفته الواسعة بمجريات الأمور فى الدولة الموفد إليها ، وهناك سوابق عديدة فى هذا الشأن . على أن الأمر يدق كثيرا فيما لو كان الشخص الأجنبى الذى ترغب الدولة فى تعيينه يتمتع بجنسية الدولة الموفد إليها، حيث يقوم التعارض واضحاً بين مصالح الدولة الموفدة وواجب الولاء الذى يقع على المواطن إزاء دولته، فضلاً عما يمكن أن يسببه تمتعه بالحصانات والامتيازات الدبلوماسية فى مواجهة دولته من حساسيات ومشاكل خاصة ، ومن ثم فهو فرض غير مقبول بوجه عام . ومع ذلك فإن إتفاقية فيينا بشأن العلاقات الدبلوماسية لم تستبعد هذا الفرض وإن جعلته رهيناً بموافقة الدولة الموفد اليها حيث نصت المادة الثامنة على أنه :

=

١ – أن يكون مصرى الجنسية ومن أبوين مصريين وأن يكون متمتعاً بالاهلية المدنية الكاملة .

٢ – الا يكون متزوجاً من غير مصرى الجنسية أو ممن هم من أبوين احدهما أو كلاهما غير مصرى ومع ذلك يجوز بقرار من رئيس الجمهورية بناء على اقتراح وزير الخارجية الاعفاء من هذا الشرط اذا كان متزوجاً ممن تنتمى إلى جنسية احدى الدول العربية أو ممن اكتسب جنسية جمهورية مصر العربية .

٣ – أن يكون محمود السيرة وحسن السمعة .

٤ – الا يكون قد حكم عليه بعقوبة جناية ولو كان قد رد إليه اعتباره .

٥ – الا يكون قد حكم عليه من المحاكم أو من مجلس التأديب فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة ولو كان قد رد اليه إعتباره والا يكون قد سبق فصله بقرار أو بحكم تأديبى .

٦ – أن يكون حاصلاً على مؤهل عال من إحدى الجامعات المصرية أو مايعادله أو على شهادة أجنبية معادلة أو على موهل عال من إحدى الكليات العسكرية المصرية » .

كما نصت المادة السادسة من ذات القانون على أن « مع مراعاة ما نص عليه فى المادة (٥) من هذا القانون يشترط فيمن يعين فى وظيفة ملحق ما يلى :

١ – الا يقل سنة عن احدى وعشرين سنة ميلادية والا تزيد على سبعة وعشرين سنة ميلادية فى التاريخ المعلن عنه لبدء امتحان المسابقة .

٢ – أن تثبت لياقته الصحية للوظيفة بمعرفة المجلس الطبى المختص .

٣ – أن يجتاز بنجاح امتحان المسابقة الذى تجريه الوزارة لهذا الفرض» .

« ١ - يجب من حيث المبدأ أن يحمل الموظفون الدبلوماسيون جنسية الدولة المعتمدة .
٢ - لا يجوز تعيين موظفين دبلوماسيين ممن يحملون جنسية الدولة المعتمد لديها إلا برضاها ، ويجوز لها سحب هذا الرضا فى أى وقت .
٣ - للدولة المعتمدة أن تستعمل نفس الحق بالنسبة لمواطنى دولة ثالثة ليسوا من مواطنى الدولة المعتمدة» .

من الواضح أن النص السالف لا يشير إلا إلى المبعوثين الدبلوماسين، أى الموظفين ذوى الصفة الدبلوماسية ، أما ما عدا هؤلاء من أعضاء البعثة الدبلوماسية من الموظفين الاداريين والفنيين والمستخدمين فيجوز تعيينهم من بين مواطنى الدولة الموفد اليها بغير الحاجة الى الحصول على موافقتها ، مع ملاحظة أن هؤلاء لا يتمتعون بالحصانات والامتيازات الدبلوماسية إلا فى الحدود التى تقرها لهم الدولة الموفد اليها، وهو الامر الذى أوضحته المادة ٣٨ من إتفاقية فيينا بنصها على أن:

« ١ - لا يتمتع المبعوث الدبلوماسى ، الذى يكون من مواطنى الدولة المعتمد لديها أو المقيمين فيها إقامة، دائمة، إلا بالحصانة القضائية وبالحرمة الشخصية بالنسبة إلى الأعمال الرسمية التى يقوم بها بمناسبة ممارسة وظائفة ، وذلك ما لم تمنحه الدولة المعتمد لديها إمتيازات وحصانات إضافية .
٢ - لا يتمتع موظفو البعثة الآخرون والخدم الخاصون الذين يكونون من موطنى الدولة المعتمد لديها أو المقيمين فيها إقامة دائمة بالامتيازات والحصانات، إلا بقدر ما تسمح به الدولة المذكورة. ويجب على هذه الدولة مع ذلك ، أن تتحرك فى ممارسة ولايتها القضائية بالنسبة لهؤلاء الاشخاص، عدم التدخل الزائد فى أداء وظائف البعثة »[١].

١١٧٠ - وتجدر الاشارة أن الدولة الموفدة تقوم بتعيين أعضاء البعثة الدبلوماسية وإيفادهم الى الدولة المعتمد لديها البعثة ، بغير حاجة إلى الحصول على موافقتها المسبقة على هذا التعيين، وهو الامر الذي لا يتطلب الا بالنسبة لرؤساء البعثات الدبلوماسية ، كما سلفت الاشارة ، وكذلك أيضا بالنسبة للملحقين العسكريين والجويين والبحريين، حيث يجرى العرف فى كثير من الدول على وجوب الاخطار بأسمائهم وصفاتهم قبل تعيينهم بهدف الحصول على موافقة الدولة الموفد اليها وهو الأمر الذى أكدته المادة السابعة من إتفاقية فيينا بنصها على أن « يجوز للدولة المعتمدة ، مع مرعاة أحكام المواد ٥، ٨، ٩، ١١ أن تعين موظفى البعثة بحرية ويجوز للدولة المعتمد لديها أن تقتضى فى حالة الملحقين العسكريين أو البحريين أو الجويين، موافاتها بأسمائهم مقدماً للموافقة عليها » .

(١) أنظر ما يلى بشأن الحصانات الدبلوماسية. الفرع الثالث من هذا المطلب .

ولئن كان للدولة الموفدة الحرية فى إختيار أعضاء البعثة الدبلوماسية، فإنه يجوز للدولة الموفد اليها أن تعتبر أيا من هؤلاء شخصا غير مرغوب فيه «Persona non grata» وأن تطلب إلى الدولة الموفدة سحب المبعوث الذى تعتبره كذلك لأسباب تبديها أو دون ابداء أية أسباب، ويجب على الدولة الموفدة فى هذه الحالة أن تقوم بسحب المبعوث فى أسرع وقت، أو تنهى عمله الدبلوماسى ، فإن لم تفعل جاز للدولة الموفد اليها أن ترفض الاستمرار فى الاعتراف به كمبعوث دبلوماسى(١) .

خامساً : قطع العلاقات الدبلوماسية :

La rupture des relations diplomatiques

١١٧١ - اذا طرأ على العلاقات بين دولتين تتبادلان التمثيل الدبلوماسى، من الأسباب أو المؤثرات ما يؤدى الى توتر العلاقات بينهما، فان هذا التوتر كثيرا ما ينعكس على العلاقات الدبلوماسية بينهما، حيث يتخذ ذلك أشكالا شتى ، تتدرج من اعتبار بعض المبعوثين الدبلوماسيين أشخاصا غير مرغوب فيهم، أو طلب تخفيض عدد أعضاء البعثة الدبلوماسية. أو إستدعاء رئيس البعثة الدبلوماسية واسناد رئاسة البعثة إلى القائم بالأعمال على نحو مؤقت، وقد يصل التوتر فى العلاقات إلى الحد الذى يدعو إلى إقدام إحدى الدولتين إلى إعلان قطع العلاقات الدبلوماسية، وهو ما يعنى فرضاً لقطع العلاقات الدبلوماسية على الطرف الآخر أيضا أعمالا لمبدأ المعاملة بالمثل.

ولئن كان قطع العلاقات الدبلوماسية يمثل أخطر وآخر إجراء يمكن أن تقوم به الدولة فى مجال التعبير عن إستيياءها من علاقاتها المتوترة مع الدولة الأخرى ، فإن هذا الاجراء من جانبها يدخل تماما فى مجال سلطتها التقديرية والتى تتدرج فى مجال الاختصاص الداخلى للدولة (٢) . ومع ذلك فإن هذا الإجراء قد يكون مستنداً فى

---

(١) وقد نصت المادة التاسعة من اتفاقية فيينا على أنه:

«١ - يجوز للدولة المعتمد لديها. فى جميع الاوقات دون بيان أسباب قرارها، أن تعلن الدولة المعتمدة أن رئيس البعثة أو اى موظف دبلوماسى فيها شخصا غير مرغوب فيه، أو وأن اى موظف آخر غير مقبول. وفى هذه الحالة تقوم الدولة المعتمدة حسب الأحوال، إما بستدعاء الشخص المعنى أو بإنهاء خدمته فى البعثة. ويجوز إعلان شخص ما غير مرغوب فيه أو غير مقبول قبل وصوله إلى إقليم الدولة المعتمدة اليها .

٢ - يجوز للدولة المعتمد لديها ، أن ترفض الاعتراف بالشخص المعنى فردا فى البعثة، إن رفضت الدولة المعتمدة أو قصرت ، خلال فترة معقولة من الزمن ، عن الوفاء بإلتزاماتها المترتبة عليها بموجب الفقرة (١) من هذه المادة» .

(٢) وقد أثيرت مسألة الدبلوماسية سنة ١٩٣٦ أمام مجلس عصبة الأمم بناء على طلب حكومة الاتحاد السوفيتى (السابق) على أثر إتخاذ حكومة أورجواى قرارا بقطع علاقاتها الدبلوماسية معها، وذلك على أساس أن قرار قطع العلاقات الدبلوماسية من جانب واحد يعتبر عملا غير ودى، =

إتخاذه إلى قرار جماعى صادر عن إحدى المنظمات الدولية، وحسبنا أن نشير الى نص المادة ٤١ من ميثاق الأمم المتحدة ، الذى أشار إلى قطع العلاقات الدبلوماسية بإعتباره من الإجراءات والتدابير غير العسكرية التى يجوز لمجلس الأمن أن يطلب إلى الدول الأعضاء فى الأمم المتحدة تطبيقها إعمالاً للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة فى مواجهة الدولة التى ينسب إليها إرتكاب عمل أعمال العدوان أو تهديد السلم والأمن الدوليين(١).

١١٧٢ - وعلى الرغم من أن الفقه الدولى التقليدى قد دأب على الاشارة إلى أن قيام حالة الحرب بين دولتين تؤدى على نحو تلقائى إلى قطع العلاقات الدبلوماسية بينهما، فإن السوابق الدولة والممارسة الدولية المعاصرة يكشف عن أن هذا الأثر لا يتحقق على النحو المشار إليه ، وحسبنا أن نشير هنا إلى أن العلاقات الدبلوماسية بين العراق وإيران قد إستمرت قائمة رغم إندلاع العمليات الحربية بين الدولتين لمدة ثمان سنوات متواصلة، ولم ينتبه العالم إلى حقيقة أن العلاقات الدبلوماسية مازالت قائمة بين الدولتين إلا عند الإعلان عن قطع هذه العلاقات بعد ثمان سنوات منذ بداية الحرب بين الدولتين ولعل مرجع هذا الخلط إلى التطور القانونى، الذى أدى إلى وضع الحرب خارج دائرة القانون. فإذا كان الفقه التقليدى قد اعتبر الحرب مؤدية الى قطع

وطالب الاتحاد السوفيتى - السابق - مجلس العصبة أن يصدر قرارا يطلب فيه الى أورجواى أيضاح الاسباب التى دفعتها الى اتخاذ هذا الاجراء مستندا الى نص المادة ٢/١١٥ التى كانت تقرر لكل عضو الحق فى أن بلفت نظر المجلس الى أية حال من شأنها أن تؤثر فى صفو العلاقات الدولية أو تهدد بتعكير السلم أو حسن التفاهم بين الأمم .

وكان موقف حكومة أورجواى أن مبررات قطع العلاقات الدبلوماسية هى من صميم الاختصاص الداخلى لكل دولة ولا يحق لأى دولة التعقيب عليها، ومن ثم فقد إكتفى مجلس العصبة ، فى إطار الفهم المتقدم بالتعبير عن أمله فى أن يكون قطع العلاقات بين الدولتين أمر عارض ، وأن تزول الاسباب التى أدت اليه فى أقرب وقت.

أنظر : الاستاذ الدكتور على صادق أبو هيف - المرجع السابق الاشارة اليه ٢١٣ - ٢١٤ .

(١) وقد أصدر مجلس الامن قراره رقم ٢٣٢ فى ١٦ ديسمبر ١٩٦٦ وتضمن دعوة الدول الاعضاء فى الأمم المتحدة الى قطع العلاقات الدبلوماسية مع روديسيا الجنوبية . وعلى الرغم من أن مجلس الأمن قد اتخذ بعض التدابير والاجراءات ضد حكومة جنوب إفريقيا العنصرية بسبب إستمرارها فى السيطرة على إقليم ناميبيا ، فلم يكن من بينها قطع العلاقات الدبلوماسية مع جنوب افريقيا . ومع ذلك فان محكمة العدل الدولية قد أشارت ، فى رأيها الاستشارى الصادر فى ٢١ يونيو ١٩٧١ بشأن الآثار القانونية المترتبة على إستمرار وجود جنوب افريقيا فى إقليم ناميبيا ، إلى وجوب عدم قيام الدول بإيفاد بعثات دبلوماسية تعتمدها لدى حكومة جنوب إفريقيا ويكون من نطاقها اقليم ناميبيا ، وإلى وجوب الامتناع عن ايفاد مبعوثين قنصلين إلى ناميبيا . كما تجدر الاشارة من ناحية أخرى أن مجلس الامن لم يدرج قطع العلاقات الدبلوماسية ضمن العقوبات التى فرضها على العراق فى أعقاب قيامه بغزو إقليم دولة الكويت وإحتلاله فى عام ١٩٩٠.

العلاقات الدبلوماسية، فقد كان منطقياً فى إستنتاجه حيث أن الحرب فى ظل القانون الدولى التقليدى كانت تؤدى الى قيام حالة قانونية، كان أحد آثارها العلاقة الدبلوماسية الدولتين . أما بعد أن أصبحت الحرب خارج القانون فلم يعد من المستطاع تصور قيام حالة الحرب كحالة قانونية تؤدى الى ترتيب مجموعة من الآثار على نحو تلقائى، وإنما أصبح المعول عليه هو الوجود الفعلى لحالة النزاع المسلح، وهى حالة فعلية واقعية وليست حالة قانونية، ومن ثم فإن الممارسة الدولية المعاصرة تستجيب فى الواقع لهذه الحقيقة التى تعكس تطور القانون الدولى المعاصر، والذى لم يعد يرى تناقضاً فى قيلم نزاع مسلح بين دولتين ووجود بعض مظاهر العلاقات الطبيعية بينهما ومنها العلاقات الدبلوماسية، وإن كان الأغلب أن تعمد الدول الأطراف فى النزاع المسلح الى قطع العلاقات الدبلوماسية فيما بينها.

سادسا : إنتهاء مهمة المبعوث الدبلوماسى :

١١٧٣ - إذا كان قطع العلاقات الدبلوماسية يؤدى إلى إنهاء مهمة البعثة الدبلوماسية ككل، مع الإبقاء على عضو دبلوماسى أو إدارى أو أكثر لرعاية مصالح الدولة من خلال بعثة دبلوماسية لدولة لدولة أخرى يتفق عليها، فإن هناك من الأسباب ما يؤدى الى إنتهاء مهمة أحد المبعوثين الدبلوماسيين، سواء كان هذا المبعوث رئيساً للبعثة الدبلوماسية أو عضوا من أعضائها، ومن أهم هذه الأسباب ما يلى :

١ - حلول الأجل إن كانت مهمته مؤقته بأجل محدود .

٢ - إستدعاء المبعوث الدبلوماسى من جانب الدولة الموفدة وقد يكون هذا الاستدعاء لأسباب متنوعة، مثل تعيين المبعوث فى منصب جديد، أو فصله، أو قبول استقالته وتقوم الدولة الموفدة بإخطار الدولة الموفد إليها بإنتهاء مهمة المبعوث الدبلوماسى رسمياً .

٣ - الاخطار الذى تبعث به الدولة الموفدة إليها إلى المبعوث الدبلوماسى بإعتباره شخصاً غير مرغوب فيه.

٤ - التغيير الذى يحدث فى رئاسة الدولة الموفد لديها أو الدولة الموفدة، وفى هذه الحالة يحتاج المبعوثون الدبلوماسيون الذين يرأسون بعثاتهم الدبلوماسية إلى أوراق إعتماد جديدة، إذا كان رئيس الدولة ملكا، طبقاً للرأى الراجح فى الفقه ، بحيث لا يتطلب هذا الاجراء إن كان رئيس الدولة رئيساً للجمهورية. مع ذلك فإنهم يظلون محتفظين بأقدميتهم وإمتيازاتهم كما لو كانت مهمتهم قائمة لم يحدث بشأنها تغيير .

٥ - إنقضاء الشخصية القانونية الدولية للدولة الموفدة أو الدولة الموفد إليها .

٦ - وفاة المبعوث الدبلوماسى .

الفرع الثالث

الحصانات والامتيازات الدبلوماسية

١١٧٤ - يتطلب قيام المبعوث الدبلوماسى بأداء مهامه على الوجه الأكمل أن يتحرر من بعض القيود التى يمكن أن تؤثر عليه، أو تثقل حركته، أو تمكن سلطات الدولة الموفد اليها من التدخل أو التأثير على عمله فى تمثيل دولته، ومن ثم فقد إستقر العرف الدولى منذ وقت بعيد على التسليم للمبعوثين الدبلوماسيين ببعض الحصانات والامتيازات والاعفاءات التى تكفل لهم وضعاً متميزاً يمكنهم من النهوض بأعباء وظائفهم على الوجه الأمثل، وتقضى على إمكانية التأثير عليهم أو التعرض لهم، أو المساس بأشخاصهم، وحتى ولو كان ذلك بطريق غير مباشر عن طريق أفراد عائلاتهم المقيمين معهم، حيث يتمتع هؤلاء أيضا بذات الحصانات والامتيازات والاعفاءات كما أن من هذه الحصانات والامتيازات والاعفاءات ما تقرر لدار البعثة الدبلوماسية ذاتها، أو لتيسير عملها، حتى صار تعبير الدبلوماسية والعمل الدبلوماسى يرتبط فى الأذهان، أول ما يرتبط، بالحصانات والامتيازات والاعفاءات التى يتمتع بها الدبلوماسيون ودور البعثات الدبلوماسية، وهو ما يفسر فى واقع الامر الاهتمام بهذه الحصانات والامتيازات والاعفاءات فى المؤلفات الفقهية، والممارسة الدولية، والمكان المتميز الذى أفردته لها اتفاقية فيينا بشأن العلاقات الدبلوماسية.

أولا : الأساس القانونى للحصانات والامتيازات الدبلوماسية :

١١٧٥ - حاول الفقه الدولى جاهدا أن يؤسس الحصانات والامتيازات والإعفاءات الدبلوماسية على أساس نظرى واضح ، فتعددت النظريات التى قيل بها فى هذا الشأن والتى كان من أهمها :

١ - نظرية الامتداد الاقليمى Exterritorialite

١١٧٦ - وهى نظرية قال بها قدامى فقهاء القانون الدولي. وتقوم على إفتراض مؤداه أن المبعوث الدبلوماسى يعتبر كأنه مازال مقيماً فى الدولة الموفدة له ومن ثم فإن الواجب النظر إليه بإعتباره خارج النطاق الاقليمى للدولة الموفد إليها، والنظر إليه افتراضا كما لو كان مازال فى إقليم دولته، خاضعاً لسلطان هذه الدولة، ومن هنا عرفت هذه النظرية بنظرية الامتداد الاقليمى وهذه النظرية تعرضت لانتقادات شديدة، وقد أصبحت الآن نظرية مهجورة لا تحظى بتأييد أحد .

٢ - نظرية الصفة التمثيلية : Le Caractére représentatif

١١٧٧ - ومؤدى هذه النظرية أن أساس الحصانات والامتيازات التى يتمتع بها المبعوث الدبلوماسى ، أو البعثة الدبلوماسية إنما يكمن فى الصفة التمثيلية للمبعوث

وللبعثة الدبلوماسية على السواء . فكلاهما يمثل الدولة الموفدة ورئيسها ، وبهذه الصفة يتمتع المبعوث الدبلوماسى ، والبعثة الدبلوماسية بالحصانات والامتيازات التى تعنى الاحترام وضمان الاستقلال ، وهو ما يعنى أن الدولة الموفد إليها تحترم فى ذات الوقت الدولة الموفدة ورئيسها الذى يمثله المبعوث الدبلوماسى والبعثة الدبلوماسية وقد تعرضت هذه النظرية بدورها للإنتقاد على أساس أنها إذ تربط الحصانات والامتيازات بالصفة التمثيلية فإنها تضيق من نطاق الحصانات والامتيازات التى يتمتع بها المبعوث الدبلوماسى خارج إطار أدائه لعمله الدبلوماسى ، كما أن ربط هذه الحصانات والامتيازات بتمثيل رئيس الدولة يؤدى إلى مفارقة ، حيث أن مركز المبعوث الدبلوماسى لا يماثل مركز رئيس الدولة من حيث الحصانات والامتيازات .

٣ - النظرية الوظيفية :

١١٧٨ - ظهرت النظرية الوظيفية فى مجال تأسيس الحصانات والامتيازات الدبلوماسية ، تطويرا لنظرية الصفة التمثيلية ، حيث ذهبت الى تقرير أن أساس الحصانة هو تمكين المبعوث الدبلوماسى من مباشرة مهام وظيفته التمثيلة ، وأداء واجباته الوظيفية دون عوائق . كما ذهب أنصار هذه النظرية الى التأكيد على أن الحصانات والامتيازات الدبلوماسية مقررة للوظيفة وليست للمبعوث الدبلوماسى بصفته الشخصية .

وهذه النظرية هى الاكثر قبولا فى الفقه والعمل الدولين ، حيث أخذت بها اتفاقية فيينا بشأن العلاقات الدبلوماسية لعام ١٩٦١ حيث ورد بديباجتها «... واذ تدرك أن الهدف من هذه الحصانات والامتيازات ليس إفادة الأفراد ، بل ضمان الأداء الفعال لوظائف البعثات الدبلوماسية بوصفها ممثلة للدول » . وقد أخذت محكمة العدل الدولية بهذه النظرية فى حكمها فى قضية المبعوثين الدبلوماسيين والقنصليين للولايات المتحدة فى طهران (١) .

(١) وقد ذهبت المحكمة فى الأمر الذى أصدرته فى ١٥ ديسمبر ١٩٧٩ الى تقرير أن :

«Dans la conduite des relations entre États, il n'est pas d'exigence plus fondamentale que celle de l'inviolabilité des diplomates et des ambassades et, au long de l'histoire, des nations de toutes croyances et de toutes cultures ont observé des obligations réciproques à cet effet; et les obigations ainsi assumées pour garantir la sécurité personnelle des diplamats et leur exemption de toute poursuite sont essentielles, ne comportent aucune restriction et sont inhérentes à leur caractère représ-entatif et à leur fonction diplomatique. L'institution de la diplomatie, avec les privilèges et immunités qui s'y rattachent, a resisté à l'epreuve des siécles et s'est avérée un instrument essentiel de coopération efficace dans la communauté internationalc, qui =

ثانيا: الحصانات والامتيازات المقررة لمقر البعثة الدبلوماسية ومحفوظاتها:

١١٧٩- بديهى أن يكون للبعثة الدبلوماسية مقرا خاصا بها فى الدولة المعتمدة لديها، بحيث يكون هذا المقر نقطة الانطلاق لعملها، ومكانا يتم الاحتفاظ فيه بالوثائق الخاصة بها، وطبيعى أيضا أن يكون هذا المقر فى عاصمة الدولة الوفد اليها، حيث أن عمل البعثة الدبلوماسية يتطلب إتصال السفير رئيس البعثة الدبلوماسية أحيانا برئيس الدولة، وبوزير الخارجية وبمن ينوب عنه. ويقع على عاتق الدولة الموفد اليها أن تسير للبعثة الدبلوماسية الحصول على مقر مناسب، وهو التزام أكدته المادة ٢١ من اتفاقية فيينا،وليس فقط بالنسبة لدار البعثة، وانما أيضا بمساعدة البعثة فى الحصول على مساكن لائقة بأعضائها. حيث نصت على أنه « ١- يجب على الدولة المعتمد لديها ، إما أن تيسر وفق قوانينها، إقتناء الدار اللازمة فى إقليمها للدولة المعتمدة، أو أن تساعدها على الحصول عليها بأية طريقة أخرى .

٢- ويجب عليها كذلك أن تساعد البعثات عند الاقتضاء، على الحصول على المساكن اللائقة لأفرادها » . ويمكن إيجاز الحصانات والامتيازات المقررة لدار البعثة الدبلوماسية على النحو التالى :

١- حرمة مقر البعثة الدبلوماسية :

١١٨٠- لدار البعثة الدبلوماسية حرمة خاصة فلا يجوز دخولها أو إقتحامها أو تفتيشها إلا بموافقة رئيس البعثة [1]. ويشمل مقر البعثة الدبلوماسية جميع المبانى التى تستعملها البعثة وما حولها من حدائق تابعة لها والاماكن المخصصة لايواء سياراتها، سواء أكانت البعثة تشغل هذه الاماكن عن طريق التملك أم عن طريق الايجار.

= permet aux États nonobestant les différences de leurs systèmes cinstitutionnels et sociaux , de parvenir à la compréhension mutuelle et de résoudre leurs divergences par dés moyens pacifiques».

كما ذهبت المحكمة فى حكمها الصادر بتاريخ ٢٤ مايو ١٩٨٠ إلى القول بأن المحكمة ترى فى قانون العلاقات الدبلوماسية :

«Un édifice juridique patiemment construit par l'humanité au cours dés siédcles et dont la souvegarde est essentielle pour la sécurité et le bienêtre d'un communatué intrnationale aussi complexe que celle d'aujourd' hui, qui a plus que jamais besoin du respect constant et scrupuleux des règles présidant au développement ordonné des relations entre ses membres».

(١) ويرى البعض أن موافقة رئيس البعثة تفترض فى حالة الضرورة مثل الحريق، وذلك على الرغم من عدم النص على أى إستثناء فى اتفاقية فيينا، تأكيدا لحرمة مقر البعثة - أنظر فى ذلك الاستاذ الدكتور محمد حافظ غانم المرجع السابق الاشارة إليه ص ٥٨٤.

ويقع على الدولة المعتمدة لديها البعثة الالتزام بإتخاذ كافة الاجراءات الكفيلة بالحيلولة دون أن يكون مقر البعثة الدبلوماسية محلا للتعرض أو للضرر أو لتعكير صفوها أو النيل كرامتها . ولا يجوز للدولة المعتمدة لديها مثلا أن تسمح لسلطاتها القضائية باتخاذ أى إجراء قضائى داخل دار البعثة، بل إن مثل هذه الاجراءات يجب أن تتم عن طريق وزارة الخارجية [١]. كما لا يجوز أن يكون مقر البعثة الدبلوماسية أو المنقولات الموجودة به محلا للتفتيش أوالاستيلاء أو للحجز أو لأى إجراء تنفيذى أخر[٢].

١١٨١- وتثير حرمة مقر البعثة الدبلوماسية التساؤل عن مدى امكانية قيام البعثة الدبلوماسية بمنح حق الملجأ لشخص أو أشخاص من جنسية الدولة المعتمدة لديها البعثة، أو غيرها . والقاعدة أنه لا يجوز للبعثة الدبلوماسية إيواء الفارين من وجه العدالة من المجرمين، وإذا حدث وقامت البعثة بإيواء أحد هؤلاء فى مقرها فإن لسلطات الدولة المعتمدة لديها أن تقوم بمحاصرة مقر البعثة وتطالب بإخراج المجرم من مقر البعثة، ولا يجوز لهذه السلطات الدخول إلى مقر البعثة لاخراج المجرم عنوة.

أما بالنسبة لمرتكبى الجرائم السياسية فإن الامر كان محلا للخلاف فى الرأى، حيث ذهب البعض إلى جواز قيام البعثة بإيواء هؤلاء فيما لو كانت هناك خشية على حياتهم، وهو ما يعرف بحق الملجأ الدبلوماسيى Diplomatic A sylum - Asile Diplomatique وقد استقر هذا الحق بصفة خاصة فى العرف الاقليمى الخاص بالدول الامريكية، وخاصة بين دول أمريكا اللاتينية، ووردت الاشارة إليه فى إتفاقية لعام ١٩٢٨ وإتفاقية مونتفيديو لعام ١٩٣٣ [٣]، وعلى الرغم من وقوع تطبيقات عديدة لهذا الحق فى أنحاء متفرقة من العالم ، وفى مناسبات متنوعة فإن غالبية الدول قد نازعت فى شرعية الملجأ الدبلوماسى لمخالفته لمبدأ السيادة الإقليمية [٤] . والظاهر أن إتفاقية فيينا تميل على نحو ضمنى إلى الرأى القائل بعدم جواز منح البعثة الدبلوماسية لحق الملجأ الدبلوماسى حيث نصت المادة ٤١ فى فقرتها الثالثة على أنه « يجب ألا تستخدم دار البعثة بأية طريقة تتنافى مع وظائف البعثة

---

(١) أنظر فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور حامد سلطان المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٧٣-١٧٤.

(٢) فقد تصت المادة ٢٢ من اتفاقية فيينا على أن «-١ تكون حرمة دار البعثة مصونة . ولا يجوز لمأمورى الدولة المعتمدة لديها دخولها الا برضا رئيس البعثة.

٢-يترتب على الدولة المعتمدة لديها إلتزام خاص بإتخاذ جميع التدابير المناسبة لحماية دار البعثة من أى اقتحام أو ضرر ، ومنع أى إخلال بأمن البعثة أو مساس بكرامتها.

٣ - تعفى دار البعقة وأثاثاتها وأموالها الاخرى الموجودة فيها ووسائل النقل التابعة لها من إجراءات التفتيش أو الاستيلاء أو الحجز أو التنفيذ .

(٣) أنظر الاستاذ الدكتور محمد حافظ غانم ـ المرجع السابق الاشارة إليه ص ٥٨٥ .

(٤) المرجع السابق ذات الاشارة .

كما هى مبينة فى هذه الاتفاقية ، أو فى غيرها من قواعد القانون الدولى العام ، أو فى أية إتفاقات خاصة نافذة بين الدول المعتمدة والدولة المعتمد لديها » . والرأى الغالب فى الفقه الدولى يذهب إلى تأييد هذا الاتجاه أيضا .

١١٨٢ - وقد تعرضت محكمة العدل الدولية للملجأ الدبلوماسى بمناسبة النزاع الذى ثار بين كولومبيا وبيرو حول قيام سفارة كولومبيا فى ليما ، عاصمة بيرو ، بمنح شخص يدعى هايا دى لاتورى حق الملجأ الدبلوماسى ، يعد لجوئه إليها ، واعتراض بيرو على ذلك بسبب إرتكاب هايا دى لاتورى لجرائم سياسية . وقد قررت محكمة العدل الدولية فى حكمها بتاريخ ٢٠ نوفمبر ١٩٥٠ « أن منح الملجأ الدبلوماسى ينطوى على خروج على قاعدة السيادة الاقليمية ، وأنه يجب ألا يمنح إلا إذا وجد له أساس إنسانى كما لو كانت هناك خشية على اللاجىء من إعتداء وهمجية بعض العناصر غير المسئولة . كما بينت المحكمة أن منح الملجأ لا يؤدى إلى منع تطبيق قواعد الاختصاص القضائى أو القواعد القانونية المحلية [1] .

٢ - إعفاء مقر البعثة الدبلوماسية من الضرائب والرسوم :

١١٨٣ - يعفى مقر البعثة الدبلوماسية من جميع أنواع الضرائب والرسوم إلا ما كان منها مقابل خدمات فعلية كالمياه والكهرباء . ولا يسرى هذا الاعفاء على الضرائب والرسوم التى يجب وفقا لقوانين الدولة الموفد اليها أن يقوم المؤجر بالوفاء بها وقد نصت المادة ٢٣ من إتفاقية فيينا على : « ١ - تعفى الدولة المعتمدة ويعفى رئيس البعثة بالنسبة إلى مرافق البعثة ، المملوكة أو المستأجرة من جميع الرسوم والضرائب القومية والإقليمية والبلدية ، وما لم تكن مقابل خدمات معينة .

٢ - لا يسرى الاعفاء المنصوص عليه فى هذه المادة على تلك الرسوم والضرائب الواجبة بموجب قوانين الدولة المعتمدة لديها على المتعاقدين مع الدولة المعتمدة أو مع رئيس البعثة » .

٣ - حرمة محفوظات البعثة ووثائقها :

١١٨٤ - محفوظات البعثة ووثائقها لها حرمة خاصة ، فلا يجوز التعرض لها أو المساس بها فى أى وقت ، وتحت أى يد كانت . وهو الأمر الذى أكدته المادة ٢٤ من إتفاقية فيينا بنصها على أن « تكون حرمة محفوظات البعثة ووثائقها مصونة دائماً أياً كان مكانها » .

---

(١) وقد أصدرت محكمة العدل الدولية في ١٣ يونيو ١٩٥١ حكما تفسيريا ألزمت فيه كولومبيا بانهاء الملجأ الذي منحته سفارتها فى ليما وإن لم تلزمها بتسليم هايادي لاتوري إلي حكومة بيرو . وقد انتهي النزاع في عام ١٩٥٤ بإتفاق الدولتين علي السماح له باللجوء إلي أورجواي . المرجع السابق ص ٥٨٦ .

٤ - رفع علم الدولة الموفدة وشعارها :

١١٨٥ - إستقر العرف الدولى على أن للدولة الموفدة الحق فى أن ترفع علمها وشعارها على مقر البعثة الدبلوماسية ومسكن رئيسها ووسائل إنتقاله وهو الأمر الذى أكدته المادة ٢٠ من إتفاقية فيينا بنصها على أنه « يحق لرئيس البعثة رفع علم الدولة المعتمدة وشعارها على دار البعثة ، بما فيها منزل رئيس البعثة ، وعلى وسائل نقله » .

ثالثا : الحصانات والامتيازات الخاصة بتيسير عمل البعثة :

١١٨٦ - تمنح الدولة المعتمد لديها البعثة الدبلوماسية من التسهيلات والتيسيرات ما يكفل لها النهوض بوظائفها ومهامها ، سواء أكان ذلك وقت إنشاء العلاقات الدبلوماسية أم إبان قيامها ، وهذا المبدأ العام قررته المادة ٢٥ من إتفاقية فيينا بنصها على أن « تقوم الدولة المعتمد لديها بتقديم جميع التسهيلات اللازمة لمباشرة وظائف البعثة » . وقد إستقر العرف الدولى على التسليم ببعض الحصانات والامتيازات والإعفاءات المتعلقة بتيسير عمل البعثة الدبلوماسية والتى قننتها إتفاقية فيينا وأهمها :

١ - حرية تنقل أعضاء البعثة الدبلوماسية :

١١٨٧ - تكفل الدولة الموفد إليها حرية التنقل فى إقليمها لأعضاء البعثة الدبلوماسية وذلك فى حدود القانون ، ويجوز لها مع ذلك أن تحدد مناطق معينة لا يسمح بالدخول إليها أو المرور بها لأسباب تتعلق بالأمن الوطنى . أما إذا فرضت الدولة الموفد إليها قيوداً على حرية أعضاء البعثة فى الانتقال إلا فى حدود معينة ، فإن للدولة الموفدة أن تعامل الدولة الموفد إليها بالمثل فى هذا الشأن . وقد نصت المادة ٢٦ من إتفاقية فيينا على أن « تكفل الدولة المعتمد لديها حرية الانتقال والسفر فى إقليمها لجميع أفراد البعثة مع عدم الاخلال بقوانينها وأنظمتها المتعلقة بالمناطق المحظور أو المنظم دخولها لأسباب تتعلق بالأمن القومى » .

٢ - حرية الاتصال :

١١٨٨ - يتطلب قيام البعثة الدبلوماسية بمهامها ووظائفها أن يكون لها حرية الاتصال بالجهات التى يستلزم عملها الاتصال بها ، ويأتى فى مقدمة هذه الجهات وزارة خارجية الدولة الموفدة لها ، والقنصليات التابعة للبعثة فى إقليم الدولة الموفد إليها ، والبعثات الدبلوماسية الأخرى للدولة الموفدة فى الدول الأخرى ، أو بعثاتها الدائمة لدى المنظمات الدولية . وقد جاء نص الفقرة الأولى من المادة ٢٧ من إتفاقية فيينا مؤكداً على العرف الدولى المستقر فى هذا الشأن حيث قررت « ١ - تيسر الدولة المعتمد لديها للبعثة حرية الاتصال لجميع الأغراض الرسمية وتصون هذه الحرية . ويجوز للبعثة ، عند إتصالها بحكومة الدولة المعتمدة وبعثاتها وقنصلياتها الأخرى

أينما وجدت أن تستخدم جميع الوسائل المناسبة بما فى ذلك الرسل الدبلوماسيون والرسائل المرسلة بالرمز أو الشفرة . ولا يجوز للبعثة مع ذلك تركيب أو إستخدام جهاز إرسال لاسلكى إلا برضا الدولة المعتمدة لديها » .

٣ - حرمة الرسائل والحقيبة الدبلوماسية :

١١٨٩ - ولاشك أن حرية الاتصال تغدو حرية نظرية عديمة الجدوى والقيمة ما لم يقترن بها تقرير مبدأ حرمة الرسائل التى تقوم البعثة الدبلوماسية بإرسالها أو تلقيها ، وهو الأمر الذى إستقر فى العرف الدولى وأكدته الفقرة الثانية من المادة ٢٧ من إتفاقية فيينا بنصها على أن « تكون حرمة المراسلات الرسمية للبعثة مصونة . ويقصد بالمراسلات الرسمية جميع المراسلات المتعلقة بالبعثة ووظائفها » .

ونظرا لأن الحقائب الدبلوماسية مازالت هى أهم وسائل الاتصال بين البعثة الدبلوماسية وحكومة الدولة الموفدة لها فقد أفردت لها المادة ٢٧ من إتفاقية فيينا عناية خاصة بنصها فى الفقرات من ٣ - ٧ على أن « ٣ - لا يجوز فتح الحقيبة الدبلوماسية أو حجزها . ٤ - يجب أن تحمل الطرود التى تتألف منها الحقيبة الدبلوماسية علامات خارجية ظاهرة تبين طبيعتها ، ولا يجوز أن تحتوى إلا على الوثائق الدبلوماسية والمواد المعدة للاستعمال الرسمى [1] .

٥ - تقوم الدولة المعتمد لديها بحماية الرسول الدبلوماسى أثناء قيامه بوظيفته ، على أن يكون مزوداً بوثيقة رسمية تبين مركزه وعدد الطرود التى تتألف منها الحقيبة الدبلوماسية . ويتمتع شخصه بالحصانة ولا يجوز إخضاعه لأية صورة من صور القبض أو الاعتقال .

٦ - ويجوز للدولة المعتمدة أو البعثة تعيين رسول دبلوماسى خاص . وتسرى فى هذه الحالة أيضا أحكام الفقرة ٥ من هذه المادة ، وينتهى سريان الحصانات المذكورة فيها بقيام مثل هذا الرسول بتسليم الحقيبة الدبلوماسية الموجودة فى عهدته إلى المرسل إليه .

---

(١) يثير استخدام الحقيبة الدبلوماسية فى غير الأغراض الرسمية مشاكل عملية كثيرة، خاصة فى بعض الأحوال التى قد تستخدم فيها الحقيبة الدبلوماسية لأغراض التهريب أو إدخال ممنوعات إلى الدولة ، وقد يكون فى ذلك ما ينطوى على تهديد لأمن الدولة الموفد اليها . وقد جاء موقف إتفاقية فيينا حاسماً فى عدم جواز فتح الحقيبة الدبلوماسية بحيث لم يعد أمام الدولة الموفد اليها الا إعتبار المبعوث الدبلوماسى الذى تثبت مسئوليته ، من وجهة نظر الدولة الموفد اليها عن إساءة إستعمال الحقيبة الدبلوماسية شخصا غير مرغوب فيه وتأمره بمغادرة اقليمها . وتجدر الاشارة إلى أن العمل الدولى ، قبل إتفاقية فيينا ، كان يجرى على تخييرالبعثة بين فتح الحقيبة فى حضور مندوب عن البعثة او إعادة تصديرها للخارج . وما زالت بعض الدول تأخذ بهذا الأسلوب .

٧ – ويجوز أن يعهد بالحقيبة الدبلوماسية إلى ربان إحدى الطائرات التجارية المقرر هبوطها فى أحد موانىء الدخول المباحة . ويجب تزويد هذا الربان بوثيقة رسمية تبين عدد الطرود التى تتألف منها الحقيبة الدبلوماسية ، ولكنه لا يعتبر رسولاً دبلوماسيا ويجوز للبعثة إيفاد أحد أفرادها لتسلم الحقيبة الدبلوماسية من ربان الطائرة بصورة حرة مباشرة » [١] .

٤ – الإعفاءات المالية :

١١٩٠ – لما كانت البعثة الدبلوماسية تتقاضى بعض الرسوم نظير بعض الاعمال الرسمية التى تقوم بها ، فقد كان من المتصور نظريا أن تقوم الدولة الموفد إليها بفرض ضرائب على المتحصلات المالية للبعثة الدبلوماسية ، على إعتبار أن تحصيل هذه المبالغ قد تم فوق إقليمها ، ولكن العرف الدولى قد إستقر على إعفاء البعثة الدبلوماسية من مثل هذه الضرائب ، وهو ما أكدته المادة ٢٨ من إتفاقية فيينا بنصها على أن « تعفى الرسوم والمصاريف التى تتقاضاها البعثة أثناء قيامها بواجباتها الرسمية من جميع الرسوم والضرائب » .

رابعا : الحصانات والامتيازات والإعفاءات الشخصية :

١١٩١ – استقر العرف الدولى منذ وقت طويل على التسليم للمبعوثين الدبلوماسيين بمجموعة من الحصانات والامتيازات والإعفاءات الشخصية ، التى تهيىء لهم الطمأنينة الكافية بأنهم يستطيعون القيام بأعمالهم بغير صعوبة أو منغصات يمكن للدولة الموفد إليها أن تثيرها فى وجوههم عند أى خلاف سياسى مع الدولة الموفدة. وقد بلورت إتفاقية فيينا هذه الحصانات وقننتها تفصيلا ، ومن أهم هذه الحصانات الشخصية .

١ – حرمة شخص المبعوث الدبلوماسى ومسكنه :

١١٩٢ – ومؤدى حرمة شخص المبعوث الدبلوماسى حمايته من كل تعرض أو إعتداء ، سواء من جانب وكلاء الدولة الموفد إليها أو موظفيها أم كان ذلك من جانب الأفراد العاديين ، ولهذه الحرمة وجهان ، أولهما واجب الدولة فى

---

(١) وتجدر الاشارة الى أن الالتزام بتأمين حرية المراسلات الدبلوماسية وحرمتها لا يقتصر على الدولة الموفد إليها فحسب وإنما يمتد أيضاً الى الدول الأخرى التى يمكن أن تمر الرسائل أو الحقائب الدبلوماسية بإقليمها حيث نصت الفقرة الثالثة من المادة ٤٠ من إتفاقية فيينا على « ٣ – تقوم الدولة الثالثة بمنح جميع أنواع المراسلات الرسمية المارة بإقليمها ، بما فيها الرسائل المرسلة بالرموز أو الشفرة ، نفس الحرية والحماية الممنوحتين لها فى الدولة المعتمد لديها ، وكذلك تمنح الرسل الدبلوماسيين الذين تحمل جوازاتهم السمات اللازمة والحقائب الدبلوماسية أثناء المرور بإقليمها ، نفس الحصانة والحماية اللتين يتعين على الدولة المعتمدة منحها » .

منع التعرض ، والثانى هو واجب الدولة فى معاقبة كل من يصدر عنه هذا التعرض . والحكمة فى تقرير هذه الحصانة لشخص المبعوث الدبلوماسى ظاهرة ، ترجع إلى أن حسن أداء وظيفة التمثيل الخارجى يقتضى أن يتمتع المبعوث الدبلوماسى بحرية التصرف ، وألا يكون شخصه محلا لأى تعرض من جانب الغير [1] . وقد قننت إتفاقية فيينا العرف الدولى المستقر فى هذا الشأن بنصها فى المادة ٢٩ على أن « تكون حرمة شخص المبعوث الدبلوماسى مصونة . ولا يجوز إخضاعه لأية صورة من صور القبض أو الاعتقال . ويجب على الدولة المعتمد لديها معاملته بالإحترام اللائق وإتخاذ جميع التدابير المناسبة لمنع أى اعتداء على شخصه أو حريته أو كرامته » .

١١٩٣ - ومن ناحية أخرى فإن حرمة شخص المبعوث الدبلوماسى تقتضى أن يكون مسكنه كذلك بمنأى عن التعرض من جانب سلطات الدولة الموفد إليها أو من الأفراد العاديين بها . والضمانات القانونية العامة فى شأن صيانة حرمة المساكن الخاصة لا تكفى لتوفير الطمأنينة للمبعوث الدبلوماسى ، لأن هذه الضمانات العامة لا تحول دون السلطات العامة والدخول إلى المساكن الخاصة ، فى بعض الحالات . ومن هنا استقر العرف الدولى على أن تكون حرمة مسكن المبعوث الدبلوماسى مطلقة مثل حرمة شخصه للتلازم بينهما لضمان إستقلاله فى أداء مهمته والمحافظة على هيبته [2] . وقد جاءت الفقرة الأولى من المادة ٣٠ من إتفاقية فيينا مؤكدة لهذا الاتجاه بنصها على أن « يتمتع المنزل الخاص الذى يقطنه المبعوث الدبلوماسى بذات الحصانة والحماية اللتين تتمتع بهما دار البعثة » .

وإذا كان الغالب أن يكون مسكن رئيس البعثة فى المقر الرسمى للبعثة ، فإنه فى كثير من الحالات يكون مسكنه خارج مقر البعثة ، وتسبغ عليه الحماية فى هذه الحالة كما تسبغ ذات الحرمة والحصانة على المساكن الخاصة لأعضاء البعثة . كما أن هذه الحماية لا تقتصر على المسكن الأصلى للمبعوث الدبلوماسى

---

(١) أنظر فى هذا المعنى الأستاذ الدكتور حامد سلطان المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٧٥ وقد نصت المادة ١٨٢ من قانون العقوبات على أن « يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن عشرين جنيها ولا تزيد على خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل من عاب بإحدى الطرق المتقدم ذكرها فى حق ممثل لدولة أجنبية معتمد فى مصر بسبب أمور تتعلق بأداء وظيفته » .

(٢) فى هذا المعنى ـ الاستاذ الدكتور على صادق أبو هيف ـ المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٦١ .

وإنما تمتد كذلك إلى الأماكن المؤقتة لإقامة المبعوث مثل المصيف أو المشتى أو المنزل الريفى [١] .

٢ - الحصانة القضائية :

١١٩٤ - الأصل أن المبعوث الدبلوماسى يعفى من الخضوع للقضاء الإقليمى فى الدولة الموفد إليها وذلك ضمانا لاستقلاله بما يتيح له النهوض بمهامه وأعباء وظيفته بعيدا وبمنأى عن السلطان الإقليمى للدولة الموفد إليها ، فيضمن ألا تتخذ ضده الإجراءات القضائية التى يمكن أن تتخذ ضد سائر الأفراد ، وهو ما يمكن أن يؤدى إلى المساس بإستقلاله ، والنيل من طمأنينته وهدوء باله ومن ثم كان من الطبيعى إعفاء المبعوث الدبلوماسى من الخضوع للقضاء الإقليمى من حيث المبدأ العام .

ومع ذلك فإن هذا الإعفاء لا يعنى إطلاق حرية المبعوث الدبلوماسى فى مخالفة قوانين الدولة الموفد إليها ولوائحها ، طالما أنه قد ضمن الإعفاء من الخضوع للقضاء ، وذلك أن من واجبات المبعوث الدبلوماسى إحترام القوانين والنظم واللوائح والعادات المرعية فى الدولة الموفد إليها وهو الأمر الذى أكدته المادة ٤١ من إتفاقية فيينا بنصها فى فقرتها الأولى على أنه « يجب على جميع المتمتعين بالإمتيازات والحصانات ، مع عدم الاخلال بها ، إحترام قوانين الدولة المعتمد لديها وأنظمتها ، ويجب عليهم كذلك عدم التدخل فى شئونها الداخلية » .

وتجدر الاشارة بصفة خاصة إلى وجوب إحترام المبعوث الدبلوماسى للوائح الإدارية ولوائح البوليس التى تستهدف المحافظة على النظام العام والسلامة العامة داخل إقليم الدولة ، مثل الأحكام الخاصة بالبناء التى تفرض شروطا وأوضاعا معينة لاقامة المبانى وهدمها تأمينا للسلامة ومراعاة لنظام المدن وكقوانين المرور ولوائحه ، وكقوانين الصحة العامة وما شابه ذلك . كما يتعين على المبعوث الدبلوماسى إحترام الالتزام بإجراءات الأمن التى قد تفرضها الدولة الموفد إليها فى ظروف خاصة مثل حظر إرتياد مناطق معينة أو حظر التجول فى أوقات محددة [٢] .

(١) المرجع السابق ـ ذات الاشارة .

(٢) وإذا لم يراع المبعوث الدبلوماسى القوانين والنظم وخاصة اللوائح الادارية ولوائح البوليس وإجراءات الامن وصدر عنه ما يستوجب المؤاخذة ، فلا يمكن لسلطات الدولة الموفد إليها أن تتخذ ضده أى إجراء من الاجراءات التى تتخذ ضد عموم الأفراد ، ولكن الدولة الموفد إليها لا يمكن أن تقف موقف المتفرج إزاء هذه المخالفات ، فيحق لها ، فى حالة المخالفات البسيطة ، لفت نظره وديا ، ودعوته إلى إتباع القواعد المعمول بها ، فإن لم يستجب فإن لها أن تشكوه إلى دولته ، كما أن لها فى حالة المخالفات الجسيمة أن تطلب إلى الدولة الموفدة سحبه وقد تصل إلى حد إعتباره شخصا غير مرغوب فيه وتطلب إليه مغادرة إقليم الدولة .
أنظر فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور على صادق أبو هيف ـ المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٦٦ - ١٦٧ .

(أ) إعفاء المبعوث الدبلوماسى من الخضوع للقضاء الجنائى فى الدولة الموفد إليها إعفاءاً كاملاً :

١١٩٥ - إستقر العرف الدولى على إعفاء المبعوث الدبلوماسى من الخضوع للقضاء الجنائى فى الدولة الموفد إليها إعفاءاً كاملاً ، فلا يخضع لسلطان القضاء الجنائى فى الدولة المعتمد لديها ، ولا يجوز من ثم إقامة الدعوى الجنائية ضدة أمام القضاء الجنائى الإقليمى . وقد أكدت الفقرة الأولى من المادة ٣١ من إتفاقية فيينا فى مطلعها هذا المبدأ بنصها على أن « يتمتع المبعوث الدبلوماسى بالحصانة القضائية فيما يتعلق بالقضاء الجنائى للدولة المعتمد لديها ... » .

١١٩٦ - وقد ذهب جانب من الفقه إلى وجوب التفرقة بين الجرائم البسيطة والجرائم الجسيمة ، وقصر الإعفاء من الخضوع للقضاء الجنائى الإقليمى على الأولى دون الثانية . ولكن هذا الرأى لم يلق قبولا لدى جمهور الفقه ، ولم تقره أى دولة من الدول . وقد أدى نبذ مثل هذه الآراء إلى إستقرار مبدأ إعفاء المبعوث الدبلوماسى من الخضوع للقضاء الجنائى فى الدولة الموفد إليها إستقراراً كاملا ، حتى فى تلك الأحوال التى قد تكون فيها جريمة المبعوث الدبلوماسى موجهة ضد أمن الدولة المعتمد لديها كما لو قام بالتآمر عليها أو سعى لاشعال الثورة فيها أو لقلب نظام الحكم فإن الدولة الموفد إليها لا تملك القبض عليه أو حبسه أو تقديمه إلى المحاكمة ، ويكون لها أن تعتبره شخصا غير مرغوب فيه ، وأن تطلب إليه مغادرة إقليم الدولة فوراً ، وقد تقوم بالتحفظ عليه فى أحوال التلبس حتى يغادر إقليم الدولة . ولا يستثنى من ذلك إلا حالة قيام المبعوث الدبلوماسى بإستخدام القوة ضد سلطات الدولة الموفد إليها حيث يجوز للدولة على أساس حق الدفاع الشرعى أن تستخدم القوة ضد المبعوث الدبلوماسى اللازم لوقف إعتدائه ومنعه من الاستمرار فيه . وقد تقوم بالقبض عليه حتى يغادر إقليم الدولة ، ولكن لا يجوز لها أن تقدمه إلى المحاكمة .

١١٩٧ - وقاعدة عدم خضوع المبعوث الدبلوماسى للقضاء الجنائى الإقليمى تعتبر من القواعد القانونية الدولية الآمرة ، فهى إحدى القواعد الأساسية اللازمة للمحافظة على العلاقات السلمية بين الدول ، ومن ثم فلا يحق للمبعوث الدبلوماسى أن يتنازل عن التمسك بها لأنها مقررة لصالح دولته ، وليس لصالح المبعوث شخصيا ، لأن فى تقديم المبعوث الدبلوماسى للمحاكمة أمام القضاء الجنائى للدولة الموفد إليها المساس بإستقلال الدولة الموفدة . ويتعين على المحاكم الجنائية إذا رفعت أمامها دعوى جنائية ضد مبعوث دبلوماسى أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم الاختصاص . على أن عدم خضوع المبعوث الدبلوماسى للقضاء الجنائى فى الدولة الموفد إليها لا يعنى بحال من الأحوال أن يمضى بالجريمة أو الجرائم التى إرتكبها دون عقاب ، حيث يظل مسئولا

عن هذه الجرائم مسئولية جنائية تامة ، وان إمتنع على الدولة الموفد إليها تقديمه إلى المحاكمة ، فعلى الدولة الموفدة أن تقوم بمحاكمته عن هذه الجريمة أو الجرائم ، وتوقيع العقاب الواجب عليه إذا ما ثبتت إدانته . وإذا طلبت الدولة الموفد إليها إلى الدولة الموفدة تقديم المبعوث الدبلوماسى إلى المحاكمة بسبب جريمة أو جرائم ارتكبها فى إقليم الدولة الأولى فإن على الدولة الثانية أن تستجيب لهذا الطلب ، وإلا إعتبر تصرفها هذا عملا غير ودى وكانت مخلة بالتزاماتها الدولية قبل الدولة الأولى .

(ب) إعفاء المبعوث الدبلوماسى من الخضوع للقضاء المدنى والإدارى إلا فى حالات استثنائية :

١١٩٨ - لئن كان إعفاء المبعوث الدبلوماسى من القضاء الجنائى الإقليمى إعفاء تاما لا يرد عليه أى إستثناء فإن الأمر ليس كذلك فيما يتعلق بالقضاء المدنى أو القضاء الادارى ، حيث أن المبعوث الدبلوماسى قد يرغب طواعية فى الخضوع لهذا القضاء باللجوء إليه ، أو قد يؤدى بعض أوجه نشاط المبعوث الدبلوماسى إلى تقرير إختصاص هذا القضاء دون أن يكون فى ذلك مساساً بما ينبغى أن يتوافر له من إستقلال . وقد حددت المادة ٣١ من إتفاقية فيينا الحالات التى يجوز فيها إخضاع المبعوث الدبلوماسى للقضاء المدنى أو الإدارى للدولة الموفد إليها وهى كالتالى :

١ - الدعاوى العينية المتعلقة بالأموال العقارية الخاصة الكائنة فى إقليم الدولة المعتمد لديها ، ما لم تكن حيازته لها بالنيابة عن الدولة المعتمدة لاستخدامها فى أغراض البعثة .

٢ - الدعاوى المتعلقة بشئون الأرث والتركات والتى يدخل فيها بوصفه منفذاً أو مديراً أو وريثاً أو موصى له ، وذلك بالأصالة عن نفسه لا بالنيابة عن الدولة المعتمدة .

٣ - الدعاوى المتعلقة بأى نشاط مدنى أو تجارى يمارسه فى الدولة المعتمد لديها خارج وظائفه الرسمية [1] .

---

(١) وقد نصت المادة ٣١ من إتفاقية فيينا على أن:

« ١ - يتمتع المبعوث الدبلوماسى بالحصانة القضائية فيما يتعلق بالقضاء الجنائى للدولة المعتمدة لديها ، وكذلك فيما يتعلق بقضائها المدنى والادارى إلا فى الحالات الآتية :

(أ) الدعاوى العينية المتعلقة بالأموال العقارية الخاصة الكائنة فى إقليم الدولة المعتمد لديها، ما لم تكن حيازته لها بالنيابة عن الدولة المعتمدة لاستخدامها فى أغراض البعثة .

(ب) الدعاوى المتعلقة بشئون الأرث والتركات التى يدخل فيها بوصفه منفذاً أو مديراً أو موصى له، وذلك بالأصالة عن نفسه لا بالنيابة عن الدولة المعتمدة .

(جـ) الدعاوى المتعلقة بأى نشاط مدنى أو تجارى يمارسه فى الدولة المعتمدة لديها خارج وظائفة الرسمية .

=

(جـ) أعفاء المبعوث الدبلوماسى من أداء الشهادة :

١١٩٩ - لا يجوز إجبار المبعوث الدبلوماسى على أداء الشهادة أمام المحاكم فى الدولة المعتمد لديها ، وإعفاء المبعوث الدبلوماسى من أداء الشهادة يعتبر فرعاً على إعفائه من الخضوع للقضاء الإقليمى كأصل عام ، فلا يلتزم المبعوث بالإدلاء بشهادته أمام القضاء الإقليمى فى أية دعوى - جنائية أو مدنية - حتى ولو كانت شهادته أساسية ولازمة بسبب معلومات هامة وحاسمة توافرت لديه لأى سبب من الاسباب . وهو الأمر الذى أكدته المادة ٣١ من إتفاقية فيينا فى فقرتها الثالثة . بيد أنه وإن كان إجبار المبعوث الدبلوماسى على الإدلاء بشهادته أمام المحاكم أمر غير جائز فإن حسن العلاقات مع الدولة الموفد إليها يجعل من غير الملائم أن يرفض المبعوث الدبلوماسى معاونة سلطات هذه الدولة ويمتنع عن الإدلاء بالشهادة ، بل قد يكون من واجبه أن يدلى بمعلوماته وشهادته أمام القضاء إن لم يكن فى ذلك مساس بشخصه أو بالدولة الموفدة له ، سيما إذا كان الأمر يتعلق بجريمة وكانت شهادته لازمة لاستجلاء وجه الحقيقة بشأنها (١) .

---

٢ - يتمتع المبعوث الدبلوماسى بالأعفاء من أداء الشهادة .

٣ - لا يجوز إتخاذ أية إجراءات تنفيذية إزاء المبعوث الدبلوماسى إلا فى الحالات المنصوص عليها فى البنود (أ) و (ب) و (جـ) من الفقرة ١ من هذه المادة ، وبشرط إمكان إتخاذ تلك الاجراءات دون المساس بحرمة شخصه أو منزله .

٤ - تمتع المبعوث الدبلوماسى بالحصانة القضائية فى الدولة المعتمد لديها لا يعفيه من قضاء الدولة المعتمدة » .

وقد جاء فى تعليق لجنة القانون الدولى على هذا النص « أنه فيما يتعلق بالاستثناء الأول فإن كافة الدول تطالب بالاحتفاظ بولايتها القضائية بصفة عامة على العقارات الموجودة فى إقليمها ، وأن هذه الولاية يجب أن تشمل العقارات التى يحوزها المبعوث بصفة شخصية ولا علاقة لها بمهمته . وفيما يتعلق بالاستثناء الثانى فإنه تقتضيه ضرورة عدم تعطيل الإجراءات الخاصة بالتركات ، فلا يحق للمبعوث أن يحتج بحصانته القضائية ويرفض الحضور أمام القضاء فى موضوع أو دعوى خاصة بتركة يرتبط بها . وأما الاستثناء الثالث فيستند إلى أن مزاولة المبعوث لمهنة حرة أو لنشاط تجارى خارج نطاق مهام وظيفته يتنافى مع واجباته ومع صفته الرسمية ولا يبرر حرمان الاشخاص الذين ارتبط معهم بعلاقة مهنية أو تجارية من الوسائل العادية لاستيفاء حقوقهم قبله». نقلا عن الاستاذ الدكتور على صادق أبو هيف - المرجع السابق الإشارة إليه ص ١٨٠ .

(١) ومن ثم فإنه يمكن أن يطلب إلى المبعوث الدبلوماسى عن طريق وزارة الخارجية التفضل بالإدلاء بمعلوماته ويتم ذلك فى حالة قبوله إما بإنتداب أحد رجال القضاء الذى ينتقل إلى مقر البعثة ويستمع إليه ويقوم بتدوين شهادته ، وإما بتسيجل المعلومات كتابة وإرسالها إلى الجهات المختصة . بل ويمكن له أن يدلى بمعلوماته أمام القضاء مباشرة . أما إذا رفض الإدلاء بأى معلومات فإنه لا يكون قد خالف قواعد القانون الدولى .

التنازل عن الحصانة القضائية :

١٢٠٠ - وتجدر الاشارة إلى أن الحصانة القضائية التى يتمتع بها المبعوث الدبلوماسى يجوز التنازل عنها . ويجب أن يكون هذا التنازل صادرا عن الدولة الموفدة ، ويتعين أن يكون صريحا بالنسبة للقضاء الجنائى ، ويمكن أن يكون صريحاً أو ضمنياً بالنسبة للقضاء المدنى أو الإدارى . ويكون التنازل ضمنيًا إذا مثل المبعوث أمام القضاء دون أن يدفع بالحصانة القضائية أو إذا بادر هو إلى رفع الدعوى القضائية أمام إحدى محاكم الدولة الموفد إليها . وإذا حدث التنازل فإن الحصانة تسقط أمام جميع درجات التقاضى بشأن الحالة التى تم التنازل عن الحصانة فيها[١].

٣ - إعفاء المبعوث الدبلوماسى من الخضوع لأحكام قوانين الضمان الاجتماعى:

١٢٠١ - يعفى المبعوث الدبلوماسى من الخضوع لأحكام قوانين الضمان الاجتماعى مثل قوانين المعاشات والتأمين ضد إصابات العمل والمرض والبطالة ونحوها، طالما أنه لا ينتسب الى جنسية الدولة الموفد إليها . بيد أنه يعفى من الالتزامات التى تفرضها هذه القوانين على أرباب الاعمال ، إذا كان يستخدم لديه عمالا ممن يمكن أن تطبق عليهم أحكام هذه القوانين ممن ينتسبون بجنسيتهم الى الدولة المعتمد لديها [٢].

---

(١) بمعنى أنه اذا تنازل المبعوث الدبلوماسى عن حصانته أمام محكمة أول درجة فان الحصانة تسقط بشأن ذات القضية أمام محكمة الاستئناف ومحكمة النقض . انظر الاستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٧٨ وقد نصت المادة ٣٢ من اتفاقية فيينا على أنه «١ - يجوز للدولة المعتمدة أن تتنازل عن الحصانة القضائية التى يتمتع بها المبعوثون الدبلوماسيون والاشخاص المتمتعون بها بموجب المادة ٣٧ .

٢ - يكون التنازل صريحا فى جميع الاحوال .

٣ - لا يحق للمبعوث الدبلوماسى أو للشخص المتمتع بالحصانة القضائية بموجب المادة ٣٧، إن أقام أية دعوى الاحتجاج بالحصانة القضائية بالنسبة الى أى طلب عارض يتصل مباشرة بالطلب الأصلى.

٤ - أن التنازل عن الحصانة القضائية بالنسبة الى أية دعوى مدنية أو إدارية لا ينطوى على أى تنازل عن الحصانة بالنسبة إلى تنفيذ الحكم بل لابد فى هذه الحالة الأخيرة من تنازل مستقل ».

(٢) تنص المادة ٣٣ من اتفاقية فيينا أن «١ - يعفى المبعوث الدبلوماسي، بالنسبة ، إلى الخدمات المقدمة الى الدولة المعتمدة، من أحكام الضمان الاجتماعى التى قد تكون نافذة فى الدولة المعتمد لديها ، وذلك مع عدم الاخلال بأحكام الفقرة ٣ من هذه المادة.

٢ - كذلك يسرى الاعفاء المنصوص عليه فى الفقرة ١ من هذه المادة على الخدم الخاصين العاملين فى خدمة المبعوث الدبلوماسى وحده :

(أ) إن لم يكونوا من مواطنى الدولة المعتمد لديها أو من المقيمين فيها إقامة دائمة.

=

٤ - الإعفاءات المالية :

١٢٠٢ - جرى العمل على إعفاء المبعوثين الدبلوماسيين من بعض الضرائب والرسوم ، وهذا الإعفاء وأن بدا لأول وهلة غير مرتبط بالوظيفة الدبلوماسية ، وقد لا تتطلبه إعتبارات إستقلال المبعوث الدبلوماسى وحريته ، فإنه فى واقع الأمر يرتبط بالمركز الخاص الذى يشغله المبعوث الدبلوماسي، والذى يفرض ألا تكون الضرائب والرسوم التى تفرض عليه محلا للمنازعة أو الخلاف ، لان إمتناع المبعوث الدبلوماسى عن الوفاء بها يمكن أن يؤدى الى وضع غير مألوف حيث لا يمكن إجبار المبعوث الدبلوماسى على أداء الضرائب المفروضة عليه نظرا لما يتمتع به من حصانة . ولكن ما جرى عليه العمل فى هذا الشأن لم يؤد إلى نشأة قاعدة عرفية مستقرة ، حيث كانت الدول تحرص على التسليم بهذه الإعفاءات المالية للمبعوثين الدبلوماسين على أساس التبادل وفى نطاق قواعد المجاملات الدولية ، ولم تصبح هذه القواعد قواعد قانونية ملزمة للدول إلا مع إبرام إتفاقية فيينا بشأن العلاقات الدبلوماسية فى عام ١٩٦١ (١) . والتى إنطوت على أحكام تفصيلية واضحة فى هذا الشأن تلتزم جميع الدول الأطراف بالعمل بموجبها .

(أ) الإعفاء من الضرائب المباشرة :

١٢٠٣- يعفى المبعوث الدبلوماسى من جميع الضرائب والرسوم إلا ما كان منها مقابل خدمات فعلية تؤدى إليه . ومع ذلك فإن هذه القاعدة ترد عليها بعض الاستثناءات التى تفرضها الطبيعة الخاصة لبعض الضرائب أو كونها متعلقة بأموال مملوكة ملكية عقارية خاصة للمبعوث الدبلوماسى فى إقليم الدولة المعتمد لديها . وقد نصت المادة ٣٤ من إتفاقية فيينا على أن « يعفى المبعوث الدبلوماسى من جميع الرسوم والضرائب الشخصية أو العينية ، والقومية ، أو الاقليمية أو البلدية ، بإستثناء ما يلى :

=

(ب) وكانوا خاضعين لأحكام الضمان الاجتماعى التى قد تكون نافذة فى الدولة المعتمدة أو فى أية دولة أخرى .

٣ - يجب على المبعوث الدبلوماسى الذى يستخدم أشخاصا لايسرى عليهم الاعفاء المنصوص عليه فى الفقرة ٢ من هذه المادة، أن يراعى الالتزامات التى تفرضها أحكام الضمان الاجتماعى على أرباب الاعمال .

٤ - لا يمنع الاعفاء المنصوص عليه فى الفقرتين ١ ، ٢ من هذه المادة من الاشتراك الاختيارى فى نظام الضمان الاجتماعى السارى فى الدولة المعتمد لديها إن أجاز مثل هذا الاشتراك.

٥ - لا تخل أحكام هذه المادة بإتفاقات الضمان الاجتماعى الثنائية أو المتعددة الاطراف القائمة ولا تحول دون عقد مثلها فى المستقبل» .

(١) فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور على صادق أبوهيف - المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٨٨- ١٨٩.

(أ) الضرائب غير المباشرة التى تدخل أمثالها عادة فى ثمن الأموال أو الخدمات .

(ب) الرسوم والضرائب المفروضة على الأموال العقارية الخاصة الكائنة فى إقليم الدولة المعتمد لديها ، ما لم تكن فى حيازته بالنيابة عن الدولة المعتمدة لاستخدامها فى أغراض البعثة .

(جـ) الضرائب التى تفرضها الدولة المعتمد لديها على التركات مع عدم الاخلال بأحكام الفقرة ٤ من المادة ٣٩ (١) .

(د) الرسوم والضرائب المفروضة على الدخل الخاص الناشئ فى الدولة المعتمدة لديها والضرائب المفروضة على رؤوس الأموال المستثمرة فى المشروعات التجارية القائمة فى تلك لدولة .

(هـ) المصاريف المفروضة مقابل خدمات معينة .

(و) رسوم التسجيل والتوثيق والرهن العقارى والدمغة والرسوم القضائية بالنسبة إلى الأموال العقارية ، وذلك مع عدم الاخلال بأحكام المادة ٢٣ » (٢) .

(ب) الإعفاء من الرسوم الجمركية :

١٢٠٤ - يتمتع المبعوث الدبلوماسى بالاعفاء من الرسوم الجمركية عن كل ما يستورده من أشياء لازمة لاقامته وإستعماله الخاص فى الدولة الموفد إليها ، فى الحدود التى تضعها القوانين واللوائح فى هذه الدولة . مثل أثاث المنزل الخاص ، والسيارة اللازمة لتنقله ، والأشياء والمواد اللازمة لاستهلاكه الشخصى والتى يقوم بإستيرادها من الخارج ، وقد تقتصر بعض الدول هذا الإعفاء على الأمتعة والأشياء التى يجلبها المبعوث الدبلوماسى عند قدومه إلى الإقليم أول مرة . وقد تضمنت المادة ٣٦ من إتفاقية فيينا الأحكام التفصيلية فى هذا الشأن حيث نصت على أن :

« ١ - تقوم الدولة المعتمد لديها ، وفقا لما قد تسنه من قوانين وأنظمة ، بالسماح بدخول المواد الآتية وإعفائها من جميع الرسوم الجمركية والضرائب والتكاليف الاخرى غير تكاليف التخزين والنقل والخدمات المماثلة .

(أ) المواد المعدة لاستعمال البعثة الرسمى .

(ب) المواد المعدة للاستعمال الخاص للمبعوث الدبلوماسى أو لأفراد أسرته من أهل بيته ، بما فى ذلك المواد المعدة لاستقراره .

---

(١) أنظر نص الفقرة الرابعة من المادة ٣٩ ما يلى :

(٢) أنظر نص المادة ٢٣ ما تقدم .

٢ - تعفى الامتعة الشخصية للمبعوث الدبلوماسى من التفتيش ، ما لم توجد أسباب تدعو إلى الافتراض بأنها تحتوى مواد لاتشملها الإعفاءات المنصوص عليها فى الفقرة ١ من هذه المادة ، أو مواد يحظر القانون إستيرادها أو تصديرها أو مواد تخضع لأنظمة الحجر الصحى فى الدولة المعتمد لديها ، ولا يجوز إجراء التفتيش إلا بحضور المبعوث الدبلوماسى أو ممثله المفوض » .

نطاق الحصانات والامتيازات والإعفاءات الدبلوماسية :

١٢٠٥- عرضنا فيما تقدم بايجاز لأهم الحصانات والامتيازات والإعفاءات التى يتمتع بها المبعوثون الدبلوماسيون ، ويثور التساؤل حول نطاق هذه الحصانات والامتيازات والإعفاءات من حيث أشخاص المتمتعين بها ، ومن حيث بدء سريان الاستفادة بها ونهايته . وقد كان هذان الأمران محلاً لنقاش فقهى ، كما كانا موضعاً لتعليقات ومناقشات عديدة أثناء مناقشة مشروع إتفاقية العلاقات الدبلوماسية فى لجنة القانون الدولى ، وفى مؤتمر فيينا فى عام ١٩٦١ الذى إنتهى إلى إقرار الاتفاقية . وقد جاءت المادتان ٣٧ ، ٣٨ من إتفاقية فيينا قاطعتان فى تحديد الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانات والامتيازات والإعفاءات كما قطعت المادة ٣٩ من الاتفاقية دابر كل خلاف بشأن بدء التمتع بالحصانات والامتيازات ونهايته .

(أ) المتمتعون بالحصانات (النطاق الشخصى) :

١٢٠٦ - لا يقتصر التمتع بالحصانات والامتيازات والإعفاءات الشخصية على السفراء والوزراء المفوضين رؤساء البعثات الدبلوماسية فقط ، وإنما يمتد ليشمل أيضاً :

١ - زوجاتهم وأفراد أسرهم الذين يقيمون معهم فى المسكن ذاته ، بشرط الا يكونوا من رعايا الدوله المعتمدة لديها.

٢ - -جميع أعضاء البعثة الدبلوماسية وزوجاتهم وأفراد عائلاتهم الذين يقيمون معهم .

٣ - جميع أعضاء البعثة من الإداريين والفنيين وزوجاتهم وأفراد أسرهم الذين يقيمون معهم ، بشرط ألا يكونوا متمتعين بجنسية الدولة المعتمدة لديها البعثة .

٤ - يتمتع خدم البعثة الدبلوماسية بالحصانة فيما يتعلق بالأعمال التى تصدر عنهم أثناء تأديتهم لوظائفهم ، وكذلك بالإعفاء من أداء الضرائب والرسوم على المرتبات التى يحصلون عليها بسبب عملهم ، وذلك كله بشرط ألا يكونوا متمتعين بجنسية الدولة الموفد إليها .

٥ - يتمتع الخدم الخصوصيون لدى أعضاء البعثة بالاعفاء من أداء الضرائب والرسوم على المرتبات التى يحصلون عليها بسبب عملهم ، بشرط ألا يكونوا منتسبين إلى جنسية الدولة الموفد اليها [١] .

١٢٠٧ - وحرى بالاشارة أن المبعوث الدبلوماسى ، الذى يكون من مواطنى الدولة المعتمد لديها أو المقيمين فيها إقامة دائمة ، لا يتمتع إلا بالحصانة القضائية وبالحرمة الشخصية بالنسبة للأعمال التى يقوم بها بمناسبة ممارسة وظائفة . كما أن موظفى البعثة من الإداريين أو الخدم الذين يكونون من مواطنى الدولة المعتمد لديها أو المقيمين فيها إقامة دائمة لا يتمتعون إلا بقدر ما تسمح به الدولة الموفد اليها من الإعفاءات والحصانات [٢] .

(١) فقد نصت المادة ٣٧ من اتفاقية فيينا علي أن «١ - يتمتع أفراد أسرة المبعوث الدبلوماسى من أهل بيته، إن لم يكونوا من مواطنى الدوله المعتمد لديها ، بالامتيازات والحصانات المنصوص عليها فى المواد ٢٩ - ٣٦ .

٢ - يتمتع موظفو البعثة الاداريون والفنيون ، وكذلك أفراد أسرهم من أهل بيتهم ، ان لم يكونوا من مواطنى الدولة المعتمد لديها أو المقيمين فيها إقامة دائمة ، بالامتيازات والحصانات المنصوص عليها فى المواد ٢٩ - ٣٥ ، شرط الا تمتد الحصانةالمنصوص عليها فى الفقرة ١ من المادة ٣١ فيما يتعلق بالقضاء المدنى والادارى للدولة المعتمد لديها الى الأعمال التى يقومون بها خارج نطاق واجباتهم . ويتمتعون كذلك بالامتيازات المنصوص عليها فى الفقرة ١ من المادة ٣٦، بالنسبة للمواد التى يستوردونها أثناء أول استقرار لهم .

٣ - يتمتع مستخدمو البعثة الذين ليسو من مواطنى الدولة المعتمد لديها والمقيمين فيها إقامة دائمة بالحصانة بالنسبة الى الاعمال التى يقومون بها أثناء أدائهم واجباتهم وبالاعفاء من الرسوم والضرائب فيما يتعلق بالمرتبات التى يتقاضونها لقاء خدمتهم وبالاعفاء المنصوص عليه فى المادة ٣٣ .

٤ - يعفى الخدم الخاصون العاملون لدى أفراد البعثة ، إن لم يكونوا من مواطنى الدولة المعتمد لديها أو المقيمين فيها إقامة دائمة ، من الرسوم والضرائب فيما يتعلق بالمرتبات التى يتقاضونها لقاء خدمتهم ولا يتمتعون بغير ذلك من الامتيازات والحصانات إلا بقدر ما تسمح به الدولة المعتمدة لديها . ويجب على هذه الدولة مع ذلك أن تتحرى فى ممارسة ولايتها بالنسبة لهؤلاء الاشخاص ، عدم التدخل الزائد فيما يتعلق بأداء وظائف البعثة .

(٢) فقد نصت المادة ٣٨ من إتفاقية فيينا على أن « ١ - لا يتمتع المبعوث الدبلوماسى الذى يكون من مواطنى الدولة المعتمدة لديها أو المقيمين فيها إقامة دائمة ، إلا بالحصانة القضائية وبالحرمة الشخصية بالنسبة الى الأعمال الرسمية التى يقوم بها بمناسبة ممارسة وظائفه ، وذلك ما لم تمنحه الدولة المعتمد لديها إمتيازات وحصانات إضافية .

٢ - لا يتمتع موظفو البعثة الأخرون والخدم الخاصون الذين يكونون من مواطنى الدولة المعتمد لديها أو المقيمين فيها إقامة دائمه بالامتيازات والحصانات إلا بقدر ما تسمح به الدولة المذكورة . ويجب على هذه الدولة مع ذلك أن تتحرى فى ممارسة ولايتها بالنسبة إلى هؤلاء الاشخاص عدم التدخل الزائدة فى أداء وظائف البعثة » .

(ب) بدء التمتع بالحصانات ونهايته (النطاق الزمنى) :

١٢٠٨ - يتمتع المبعوث الدبلوماسى بالحصانات والامتيازات والإعفاءات إبتداء من يوم وصوله إلى إقليم الدولة المعتمد لديها ، أو من يوم الاخطار بقيامه بعمله إذا كان موجودا بإقليم الدولة من قبل . وينتهى التمتع بهذا الامتيازات والحصانات والإعفاءات بإنتهاء مهمة المبعوث الدبلوماسى [1] . على أن الدول تجرى عادة على الابقاء على التمتع بها المدة المعقولة التى تكفى المبعوث الدبلوماسى لترتيب شئونه ومغادرة إقليم الدولة ، وذلك على سبيل المجاملة . فان أطال المبعوث مدة إقامته بإقليم الدولة ، أو بدا أنه راغب فى الاستقرار فيه ، سقطت عنه الحصانات والامتيازات والإعفاءات . أما فى حالة وفاة المبعوث الدبلوماسى فتبقى زوجته وأفراد أسرته الذين كانوا مقيمين معه متمتعين بالحصانات والامتيازات المدة التى تكفيهم لتنظيم شئونهم ومغادرة إقليم الدولة [2] . كما ينتهى التمتع بالحصانات بالنسبة للمبعوث الذى تعتبره الدولة الموفد إليها شخصاً غير مرغوب فيه وتطلب إليه مغادرة إقليم الدولة فى تاريخ محدد، حيث يعتبر هذا التاريخ موعدا لانتهاء تمتعه بالحصانات والمزايا والإعفاءات الدبلوماسية .

الفرع الرابع

المنظمات الدولية والعلاقات الدبلوماسية

الحق فى التمثيل الدبلوماسى بوجهيه والمنظمات الدولية :

١٢٠٩ - تنبئ الممارسة الدولية المعاصرة عن أن الدول تقوم بإيفاد بعثات دائمة

---

(١) انظر ما تقدم بشأن إنتهاء مهمة المبعوث الدبلوماسى .

(٢) وقد نصت المادة ٣٩ من اتفاقية فيينا على أنه « ١ - يجوز لصاحب الحق فى الامتيازات والحصانات أن يتمتع بها منذ دخول إقليم الدولة المعتمد لديها لتولى منصبه ، أو منذ إعلان تعيينه إلى وزارة الخارجية أو أية وزارة أخرى قد يتفق عليها ، أن كان موجوداً فى إقليمها .
٢ - تنتهى عادة إمتيازات وحصانات كل شخص إنتهت مهمته . بمغادرة البلاد أو بعد انقضاء فترة معقولة من الزمن تمنح له لهدا الغرض ، ولكنها تظل قائمة الى ذلك الوقت ، حتى فى حالة وجود نزاع مسلح ، وتستمر الحصانة قائمة مع ذلك بالنسبة الى الاعمال التى يقوم بها هذا الشخص أثناء أداء وظيفته بوصفه أحد أفراد البعثة .
٣- يستمر أفراد أسرة المتوفى من أعضاء البعثة، فى التمتع بالامتيازات والحصانات التى يستحقونها حتى انقضاء فترة معقولة من الزمن ممنوحة لمغادرة البلاد .
٤ - تسمح الدولة المعتمد لديها، إن توفى أحد أفراد البعثة ولم يكن من مواطنيها أو المقيمين فيها إقامة دائمة ، أو توفى أحد أفراد أسرته من أهل بيته ، بسحب أموال المتوفى المنقولة ، بإستثناء أية أموال يكون قد اكتسبها فى البلاد ويكون تصديرها محظورا وقت وفاته ، ولا يجوز فرض ضرائب التركات على الأموال المنقولة التى تكون موجودة فى الدولة المعتمد لديها لمجرد وجود المتوفى فيها بوصفه أحد أفراد البعثة أو أفراد أسرته » .

لتمثيلها لدى العديد من المنظمات ، حيث يتمتع أعضاء هذه البعثات بالحصانات والامتيازات الدبلوماسية ، التى يتمتع بها المبعوثون الدبلوماسيون . كما تقوم الدول بإيفاد أشخاص لتمثيلها فى إجتماعات بعض أجهزة المنظمة الدولية ، وقد يحدث فى بعض الحالات أن تقوم منظمة دولية بإيفاد بعثة دائمة لتمثيلها لدى دولة من الدول الأعضاء فى المنظمة أو غيرها من الدول ، كما هو الشأن بالنسبة للبعثات الدائمة للإتحاد الأوربى لدى العديد من الدول غير الأعضاء فى الإتحاد . ويبدو تشبيه هذا النوع من العلاقات ، وخاصة فيما يتعلق ببعثات المنظمة لدى الدول ، بالعلاقات الدبلوماسية أمراً على جانب من الصعوبة . ومن هنا فقد أثير التساؤل عما إذا كانت المنظمة الدولية ، تملك بوصفها شخصا من أشخاص القانون الدولى الحق فى تبادل التمثيل الدبلوماسى، بوجهيه ، مع غيرها من أشخاص القانون الدولى من الدول والمنظمات الدولية. وإذا كانت الاجابة بالايجاب عن هذا التساؤل تبدو أمراً منطقياً فإن هناك ولا شك صعوبات عملية ونظرية عديدة يثيرها التسليم بذلك الحق للمنظمات الدولية [1] .

١٢١٠ - فلئن كانت العلاقات الدولية المتعددة الأطراف من الظواهر القديمة فى الحياة الدولية ، فإن إنشاء المنظمات الدولية هو من الظواهر الدولية الحديثة، ومن ثم فإن ما تثيره ممارسة المنظمات الدولية للحق فى تبادل التمثيل الدبلوماسى من مشاكل وتساؤلات وصعوبات يتسم بدوره بالحدة والحداثة، وذلك على العكس تماماً من المشاكل التى يثيرها التمثيل الدبلوماسى بين الدول، والتى ترجع إلى وقت طويل، وقد أدت الممارسة الدولية إلى سبر أغوارها، وتقديم الحلول المناسبة لها، فإستقر بشأنها عرف دولى مستقر جرى تقنينه من بعد فى إتفاقية فيينا بشأن العلاقات الدبلوماسية لعام ١٩٦١. ومن هنا فإن لجنة القانون الدولى قد وجدت صعوبة عندما شرعت فى عام ١٩٦٣فى وضع مشروع إتفاقية بشأن العلاقات بين الدول والمنظمات الدولية، أو بين منظمتين دولتيين أو أكثر، وهو ما حدا باللجنة فى النهاية إلى تناول الموضوع على مرحلتين، حيث عكفت ، فى مرحلة أولى، على الشق الأول من الموضوع وهو المتعلق بتمثيل الدول لدى المنظمات الدولية، حيث توجت أعمالها فى هذا الشأن بالتوصل، فى ١٤مارس ١٩٧٥، إلى إقرار إتفاقية فيينا بشأن تمثيل الدول فى علاقاتها بالمنظمات الدولية ، والتى أبرزت المادة الخامسة منها الحق السلبى للمنظمات الدولية فى إستقبال البعثات الدائمة للدول وهو ما كان محلاً للانتقاد من جانب دول المقار الرئيسية، الأمر الذى أدى إلى أن هذه الاتفاقية، والمتعلقة بالمنظمات الدولية

(١) أنظر هذا المعنى Dinh . واخرين المرجع السابق الاشارة اليه ص ٧٠٨ - ٧٠٩ .

العالمية، لم تدخل حيز النفاذ حتى الآن. أما الشق الثانى من الموضوع والمتعلق بالعلاقات بين المنظمات الدولية فانه مازال معروضاً على اللجنة ولم يحدث بشأنه تقدم ملموس(١).

١٢١١- ومن ناحية ثانية فإنه وإن كانت فكرة السيادة تلعب دورا رئيسيا فى قانون العلاقات الدبلوماسية فى مفهومه الدقيق، فإن علاقات الدول بالمنظمات الدولية تتعلق بشخص دولى مختلف فى طبيعته إختلافا جوهريا من هذه الزاوية. ذلك لأن انتفاء وصف السيادة عن المنظمات الدولية يحول دون تأسيس الحصانات والامتيازات على أساس الطابع التمثيلى، ومن باب أولى على أساس أيه أفكار تتعلق بالإقليمية، وتفرض بالضرورة ربط هذه الامتيازات بالطابع الوظيفى تمآما(٢).

وتجدر الاشارة فى هذا الصدد إلى أن المادة ١٠٥ من ميثاق الأمم قد تعمدت إغفال وصف الدبلوماسية عند الاشارة إلى الحصانات والامتيازات التى يتمتع بها ممثلو الدول الاعضاء لدى المنظمة، حيث جاء بفقرتها الثانية « وكذلك يتمتع المندوبون عن إعضاء الامم المتحدة وموظفو هذه الهيئة بالمزايا والإعفاءات التى يتطلبها إستقلالهم فى القيام بمهام وظائفهم المتصلة بالهيئة » .

تمثيل الدول لدى المنظمات الدولية :

١٢١٢- أقامت إتفاقية فيينا بشأن تمثيل الدول فى علاقاتها بالمنظمات الدولية لعام ١٩٧٥ تفرقة واضحة بين البعثات الدائمة التى توفدها الدول الأعضاء فى المنظمة، وبين الوفود التى توفدها هذه الدول إلى إجتماعات أجهزة المنظمة أو المؤتمرات التى يتم تنظيمها تحت مظلة المنظمة الدولية .

(أ) البعثات الدائمة :

١٢١٣- تقرر المادة الخامسة من إتفاقية فيينا لعام ١٩٧٥ حقا للدول الاعضاء فى المنظمة الدولية فى إيفاد بعثات دائمة لتمثيلها لدى المنظمة الدولة، كما تسمح للدول غير الأعضاء فى المنظمة بإيفاد بعثة دائمة للمراقبة إذا ما كانت القواعد المعمول بها فى المظمة الدولية تسمح بذلك. ويلاحظ أن القواعد المقررة بالنسبة لهاتين الطائفتين من البعثات تكاد تكون واحدة تقريباً . كما أن الوضع القانونى لهذه البعثات الدائمة وأعضائها يماثل إلى حد بعيد القواعد الخاصة بالبعثات الدبلوماسية وأعضائها وذلك بعد ملاءمتها، من خلال تقليصها إلى الحد الأدنى والضرورى ، بما يؤدى إلى المحافظة على مصالح الدولة المضيفة

(١) المرجع السابق ص ٧٠٩ .

(٢) المرجع السابق ذات الاشارة .

(دولة المقـر)، والأخذ فى الاعـتبـار الوضـع الخـاص بالمنظمـة الدوليـة، وإفتـقـارهـا إلى السيادة التى تتمتع بها الدول دون سواها[1].

وعلى الرغم من أن نظام البعثـات الدائمة لدى المنظمـات الدوليـة يرجع إلى عـهـد عصـبـة الأمم فلم تجـر الاشـارة إليه فى مـيثـاق الأمم المتـحـدة، أو الاتفـاقـيـات المتـعلقـة بحصـانات وإمتـيـازات الامم المتـحـدة (١٩٤٦) ، أو الوكالات المتـخـصـصـة (١٩٤٧) ، ولكنها نظمت بموجب قرار الجمعية العامة ٢٥٧ (الدورة الثالثة) وبموجب اتفاق المقر بين الأمم المتحدة والولايات المتحدة الأمريكية (٢٦يونيو ١٩٤٧) وبموجب قرار المجلس الفـيـدرالى السـويسـرى فى ٣٠ مـارس ١٩٤٨ . وقـد كـان من الطبـيـعى أن يكون هـذان النصـان الأخيـران أدنى الى المحـافظة على حقوق ومـصـالح دول المقار من إتفاقيـة فيينا لعام ١٩٧٥ [٢].

(ب) الوفود إلى اجتماعات أجهزة المنظمة والمؤتمرات التى تدعو إليها :

١٢١٤- وتجـدر الاشـارة من نـاحـيـة أخـرى إلى أن اتفـاقـيـة فـيـينا لعـام ١٩٧٥ قـد إعتمدت إلى حد كبير، فى مجال تحديدها للقواعد الخاصة بحصانات وإمتيازات وفود الدول إلى أجهزة المنظمات الدولية، والمؤتمرات التى تعقد تحت مظلتها، سواء فى ذلك الأعضاء أو المراقبين، على القواعد التى سبق أن أوردتها إتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ بشأن البـعـثـات الخـاصـة، وهذه الأحكام تتـجـاوز وتذهب إلى أبعـد مما ذهبت اليـه نصـوص الإتفـاقـيـات الخـاصـة بالحـصـانات والمزايا وإتفـاقـيـات المقـار، فى نظام الأمم المتـحـدة، والممارسات التى يجرى عليها العمل فى إطار المنظمات الاقليمية [٣].

تمثيل المنظمات الدولية :

١٢١٥- يـبـقـى مـوضـوع تمثـيل المنظمـات الدوليـة، لدى الـدول، أو لدى غـيـرهـا من المنظمات الدولية. هو الموضوع الوحيد الذى لم يوضع بشأنه بعد مشـروع تقنين للقواعد التى تحكمة وتنطوى على الأحكام القـانونيـة المتعلقـة به، وذلك على الـرغم من أهميتـه، ومايثيره فى العمل من مشكلات.ومع ذلك فإن حقيقة كون الأشخاص الذين يعهد إليهم بتمثيل المنظمات الدولية من الموظفين الدوليين الذين يتمتعون بالحصانات والامتيازات ، المقررة لهم قانونا بهذا الوصف، تخفف وتقلل كثيرا من حجم هذه المشكلة [٤].

---

(١) فى هذا المعنى المرجع السابق ص ٧١٠ وانظر دراسة تفصيلية لهذه القواعد الاستاذ الدكتور احمد أبو الوفا قانون العلاقات الدبلوماسية والقنصلية - القاهرة دار النهضة العربية ١٩٩٥- ١٩٩٦ . ص ٣٥٠ وما بعدها.

(٢) فى هذا المعنى Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة اليه ص ٧١١ .

(٣) المرجع السابق ذات الاشارة .

(٤) انظر المرجع السابق ص ٧١١-٧١٢ .

(أ) تمثيل المنظمات الدولية لدى الدول :

١٢١٦- يمكن التفرقة فى مجال تمثيل المنظمات الدولية بين البعثات الدائمة، والبعثات الخاصة، وإذا كان هذا النوع الثانى(البعثات الخاصة) لا يثير مشاكل خاصة، حيث تطبق بشأنه القواعد الخاصة بالبعثات الخاصة، أو ما يعرف بقواعد الدبلوماسية العارضة أو المؤقتة (ad hoc) فإن الوضع الخاص بالبعثات الدائمة يثير بعض المشاكل الخاصة، وأقرب التصورات قبولا فى هذا الصدد، هو ذلك الذى يذهب إلى تشبيه البعثات الدائمة للمنظمة الدولية لدى الدول الأعضاء فيها بالبعثات الدبلوماسية للدول، حيث تطبق بشأنها القواعد الخاصة بالبعثات الدبلوماسية المقررة بموجب إتفاقية فيينا بشأن العلاقات الدبلوماسية العلاقات الدبلوماسية لعام ١٩٦١[١] .

وعلى الرغم من ندرة الأمثلة على وجود تمثيل دائم للمنظمات الدولية لدى دول غير أعضاء فى المنظمة، فإن الاتحاد الأوربى، على سبيل المثال، له تمثيل دائم فى العاصمة الامريكية، وتتمتع بعثته الدائمة هناك بالوضع الدبلوماسى بموجب قانون أمريكى (يعود الى عام ١٩٧١)[٢]. كما أن للاتحاد الاوربى بعثات دائمة فى عواصم دول أخرى ليست من أعضاء الاتحاد ، وتتمتع هذه البعثات ، بناء على ترتيبات خاصة ، بالمعاملة المقررة للبعثات الدبلوماسية .

(ب) تمثيل المنظمة الدولية لدى منظمة دولية أخرى :

١٢١٧ - يثير التعاون المضطرد والمتزايد بين المنظمات الدولية مسألة التمثيل المتبادل بين هذه المنظمات ، وإذا ما طرحنا جانبا امكانية صيرورة منظمة دولية عضواً فى منظمة دولية أخرى ، فإن التمثيل بين المنظمات الدولية يأخذ شكل البعثات الدائمة، أو بعثات المراقبة ، ويتم قبول هذه البعثات بناء على ترتيبات خاصة بين المنظمتين المعنيتين، وعلى أساس تبادلى فى الغالب من الأحوال ، وتطبق بشأنها قواعد مماثلة لتلك التى تطبق على العلاقات بين الدول [٣] .

المطلب الثالث

العلاقات القنصلية

التطور التاريخى[٤] :

١٢١٨ - إذا كانت العلاقات الدبلوماسية قد نشأت نشأة عرفية ولم يتم تدوين

---

(١) المرجع السابق ص ٧١٢ .

(٢) المرجع السابق ذات الاشارة .

(٣) المرجع السابق ذات الاشارة .

(٤) كانت العلاقات القنصلية أسبق عهداً من العلاقات الدبلوماسية فقد سبق النظام القنصلى فى =

القواعد القانونية الدولية الخاصة بها إلا بعد أن إستقر العرف الدولى بشأنها تماماً ، فإن العلاقات القنصلية قد عرفت ظاهرة عكسية ، فقد نشأت القواعد القانونية الخاصة بالعلاقات القنصلية فى كنف القانون المكتوب ، حيث جرت الدول على إبرام ما عرف بالمعاهدات القنصلية لتنظيم عمل القناصل ، الذين تبعث بهم الدولة الطرف إلى الدولة الأخرى الطرف الثانى فى مثل هذه المعاهدة ، وجرى العمل على إصدار تشريعات ولوائح داخلية تتعلق بعمل ونشاط القناصل ، ونتيجة لهذه المعاهدات الثنائية المتعلقة بالعلاقات القنصلية وما يتصل بها من تشريعات داخلية ، وما صدر بشأنها من أحكام قضائية داخلية ، وقرارات أصدرتها هيئات تحكيم دولية ، نشأ عرف دولى يتناول العلاقات القنصلية من كافة جوانبها . وكان هذا العرف الدولى محلا لمحاولة تقنينه وتطويره فى المشروع الذى قامت لجنة القانون الدولى ، التابعة للجمعية العامة للأمم المتحدة ، بإعداده ، والذى قررت الجمعية العامة فى عام ١٩٦١ الدعوة إلى عقد مؤتمر دبلوماسى فى فيينا فى عام ١٩٦٣ لمناقشته وإقراره ، وليكون إستكمالا لعمل مؤتمر فيينا فى عام ١٩٦١ الذى أقر اتفاقية فيينا بشأن العلاقات الدبلوماسية ، وقد توصل هذا المؤتمر بالفعل إلى إقرار إتفاقية فيينا بشأن العلاقات القنصلية والتى تم التوقيع عليها فى ٢٤ ابريل ١٩٦٣ .

إقامة العلاقات القنصلية وقطعها :

١٢١٩ - تتوقف إقامة العلاقات القنصلية بين دولتين على الإرادة المشتركة والموافقة المتبادلة للدولتين ، على تبادل التمثيل القنصلى بينهما . مع ملاحظة أن

=

وجوده وإستقراره نظام التمثيل الدبلوماسى الدائم نتيجة لحاجات التجارة الدولية وما كانت تقتضيه ظروفها فى العصور الماضية من رعاية المشتغلين بها وحماية مصالحهم ، تمكينا لهم من ممارسة نشاطهم الاقتصادى وتوثيقا للعلاقات التجارية بين مختلف الشعوب فمنذ القدم دفعت التجارة اربابها إلى الأسفار والإقامة فى بلاد نائية كثيراً ما كانت تختلف عاداتها ونظمها وقوانينها وطرق المعيشة فيها عنها فى بلادهم الأصلية، بحيث ما كانت تتيسر لهم الحياة ومزاولة مهنتهم فى تلك البلاد إذا لم يتركوا يعيشون فى ظل الاوضاع المألوفة لديهم، أى وفق تقاليدهم ونظمهم الخاصة، يشرف على شئونهم واحد من بينهم ملم بهذه التقاليد والنظم .لذا كانت كل جماعة تنتمى إلى بلد واحد من هؤلاء التجار المغتربين تنتخب من بينهما شخصا يتولى شئونها ، فيقضى فى منازعاتها ويسوى خلافاتها وفقا لقوانينها الوطنية ، ويقوم بحماية مصالحها وبتمثيلها لدى السلطات المحلية فى كل ما يتصل بنشاطها فى البلد الأجنبى الذى تقيم فيه . وكانت تطلق على هذا الشخص تسميات إختلفت تبعا للبلاد والعهود التى قام فيها هذا النظام كان آخرها واكثرها شيوعاً (القنصل) Consul الذى إستمد منه النظام القنصلى تسميته الحديثة .

أنظر الاستاذ الدكتور على صادق أبو هيف - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٥٧ .

وأنظر فى دراسة تفصيلية لتاريخ النظام القنصلى المرجع السابق ص ٢٥٨ وما بعدها .

الموافقة على إقامة العلاقات الدبلوماسية بين الدولتين ينطوى بالضرورة على موافقتها الضمنية على إقامة علاقات قنصلية . بيد أن قطع العلاقات الدبلوماسية لا يترتب عليه بالضرورة قطع العلاقات القنصلية . وقد نصت المادة الثانية من إتفاقية فيينا بشأن العلاقات القنصلية لعام ١٩٦٣ على أن (١ - تنشأ العلاقات القنصلية بين الدول بناء على إتفاقها المتبادل .

٢ - الإتفاق على إنشاء علاقات دبلوماسية بين دولتين ، يتضمن الموافقة على انشاء علاقات قنصلية ، ما لم ينص على خلاف ذلك .

٣ - قطع العلاقات الدبلوماسية لا يترتب عليه تلقائياً قطع العلاقات القنصلية) .

١٢٢٠- وتجدر الاشارة إلى أن الأعمال القنصلية يمكن أن تمارس من خلال عمل البعثة الدبلوماسية ، أو على إستقلال من خلال إنشاء بعثة قنصلية ، بحيث يكون للدولة الموفدة الخيار بين الأمرين ، وقد نصت المادة الثالثة من إتفاقية فيينا لعام ١٩٦٣ بشأن العلاقات القنصلية على ذلك بتقريرها أن تمارس الأعمال القنصلية بمعرفة بعثات قنصلية ، ويمكن أيضاً ممارستها بواسطة بعثات دبلوماسية تطبيقاً لأحكام هذه الإتفاقية) .

إنشاء البعثة القنصلية :

١٢٢١ - إذا قدرت الدولة الموفدة إنشاء بعثة قنصلية فلا بد من وجود إتفاق بينها وبين الدولة المستقبلة على إنشاء البعثة القنصلية، ودرجتها [١] وتعيين دائرة إختصاصها ، بحيث لا يجوز اجراء تعديل لاحق على درجة البعثة القنصلية أو دائرة إختصاصها إلا بموافقة الدولة المستقبلة . كما يتعين الحصول على هذه الموافقة فى حالة قيام قنصلية عامة أو قنصلية بإفتتاح نيابة قنصلية ، أو وكالة قنصلية فى منطقة غير التى توجد فيها ، أو حتى لمجرد فتح مكتب تابع لقنصلية قائمة ولكن خارج مقرها . وعلى هذا نصت المادة الرابعة من إتفاقية فيينا لعام ١٩٦٣ بشأن العلاقات القنصلية (١ - لا يمكن إنشاء بعثة قنصلية على أراضى الدولة الموفد إليها إلا بموافقة هذه الدولة .

٢ - يحدد مقر البعثة القنصلية ودرجتها ودائرة إختصاصها بمعرفة الدولة الموفدة. وبعد موافقة الدولة الموفدإليها .

٣ - ينبغى كذلك الحصول على موافقة الدولة الموفد إليها إذا رأت قنصلية عامة أو قنصلية ، إفتتاح نيابة قنصلية أو وكالة قنصلية فى منطقة غير التى توجد هى فيها.

---

(١) قنصلية عامة أو قنصلية أو نيابة قنصلية أو وكالة قنصلية .

٤ - وينبغى أيضاً الحصول على موافقة صريحة وسابقة من الدولة الموفد إليها لفتح مكتب يكون تابعا لقنصلية قائمة ولكن خارج مقرها) .

تعيين رؤساء البعثات القنصلية وأعضائها :

١٢٢٢ - تتولى الدولى الموفدة تعيين رؤساء البعثات القنصلية وأعضائها التابعين لها، وتكلفهم بالإقامة فى المدن التابعة للدولة الموفد إليها ، ويجب أن يكون هؤلاء من جنسية الدولة الموفدة ولا يجوز إختيارهم من بين رعايا الدولة الموفد إليها إلا بموافقة صريحة منها ، كما يجوز أن تحتفظ الدولة الموفد إليها بنفس الحق بالنسبة لرعايا دولة ثالثة وتعيين القنصل عمل داخلى يتم تنظيمة وفقاً لقوانين الدولة الموفدة وأنظمتها .

ويجرى العمل على أن يقوم رئيس الدولة الموفدة بتعيين رئيس البعثة القنصلية وأعضائها ، وقد يقوم بذلك وزير الخارجية . وقد يختص بذلك القنصل العام للدولة الموفدة فى الدولة الموفد إليها بشرط إعتماد دولته للتعيين .

ويحمل رئيس البعثة القنصلية خطاب تعيين أو تفويض صادر عن رئيس الدولة الموفدة ، ويتضمن إسمه ودرجته ، ومقر القنصلية ودائرة إختصاصها ، وتقوم الدولة الموفدة بإخطار الدولة الموفد إليها بتعيين رئيس البعثة القنصلية بالطريق الدبلوماسى . أما بالنسبة لباقى أعضاء البعثة القنصلية فيجب على الدولة الموفدة أن تقوم بإخطار الدولة الموفد إليها بإسم كل منهم ودرجته قبل وصوله بوقت كاف وذلك حتى يمكنها الاعتراض إن شاءت [١] .

البراءة القنصلية Exequatur :

١٢٢٣ - يجب أن يحصل رئيس البعثة القنصلية على البراءة القنصلية Exequatur من الدولة الموفد إليها ، أى الشهادة التى تسمح له بممارسة الأعمال القنصلية ، والتى تصدر عن رئيس الدولة الموفد إليها أو عن السلطة المختصة فيها وفقاً للقانون الداخلى . ويتولى رئيس البعثة الدبلوماسية للدولة الموفدة المعتمد لدى الدولة الموفد إليها تقديم صورة من أوراق تعيين رئيس البعثة القنصلية إلى وزارة الخارجية فى تلك الدولة ، ويطلب منح رئيس البعثة القنصلية البراءة القنصلية وتصدر البراءة القنصلية إما فى وثيقة مستقلة ، أو على ذات صورة خطاب التفويض ، أو فى أيه صورة أخرى .

ويجوز للدولة الموفد إليها أن ترفض منح البراءة القنصلية لأسباب سياسية أو شخصية تتعلق برئيس البعثة القنصلية ، كما يجوز السماح لرئيس البعثة القنصلية

(١) الأستاذ الدكتور محمد حافظ غانم - المرجع السابق الاشاره إليه ص ٦٠٨ - ٦٠٩ .

بمباشرة وظيفته مؤقتا ريثما يتم إصدار البراءة القنصلية وتشمل البراءة القنصلية عادة الإعتراف لكل أعضاء البعثة القنصلية التابعة لرئيس البعثة بحقهم فى مباشرة وظائفهم دون حاجة إلى إجازات خاصة (١) .

ومن ناحية أخرى فإنه يجوز للدولة الموفد إليها أن تسحب البراءة القنصلية (٢) ويترتب على ذلك إنهاء الصفة الرسمية للبعثة القنصلية ، ومع ذلك فإن سحب البراءة القنصلية لا يؤدى إلى التأثير على العلاقات الدبلوماسية القائمة بين الدولة الموفدة للبعثة القنصلية وبين الدولة الموفد إليها (٣) .

تشكيل البعثة القنصلية وحجمها :

١٢٢٤ - تتكون البعثة القنصلية من عدد من الأشخاص يأتى فى مقدمتهم وعلى رأسهم رئيس البعثة القنصلية ، وهو الشخص الذى تختاره الدولة الموفدة لرئاسة البعثة القنصلية والذى يحصل على البراءة القنصلية ، ويجوز أن يكون رئيس البعثة القنصلية بدرجة قنصل عام أو قنصل أو نائب قنصل أو وكيل قنصل (٤) . وتحدد أسبقية رؤساء البعثات القنصلية بحسب درجاتهم . أما فى داخل كل درجة فتكون الأسبقية تبعاً لتاريخ منحهم البراءة القنصلية أو الاذن المؤقت فإذا اتحد ذلك التاريخ بالنسبة لشخصين فتكون العبرة بتاريخ إخطار الدولة الموفد إليها بأوراق التعيين ، وتكون أسبقية رؤساء البعثات بالنيابة بعد جميع رؤساء البعثات وفقاً لتاريخ تسليمهم لاعمالهم . ويكون رؤساء البعثات الفخريون بعد الرؤساء العاملين فى كل درجة .

ويعمل إلى جوار رئيس البعثة القنصلية مجموعة من الأعضاء القنصليين ، الذين يشغلون إحدى الدرجات القنصلية ، ويقومون بمعاونة رئيس البعثة القنصلية فى عمله. وتختلف درجات الموظفين القنصليين فى الدول المختلفة فهناك مساعد قنصل ، ونائب قنصل وملحق . وفى حالة غياب رئيس البعثة القنصلية يحل محله أقدم الاعضاء القنصليين أو من تختارة الدولة الموفدة .

---

(١) المرجع السابق ص ٦٠٩ - ٦١٠ .

(٢) وذلك إذا ما أتت البعثة القنصلية بعض التصرفات الماسة بأمن الدولة الموفد إليها أو عمدت إلى مخالفة التشريعات السارية فى الدولة الموفد إليها وقد يكون ذلك راجعاً إلى أسباب سياسية . أنظر المرجع السابق ص ٦١٠ .

(٣) المرجع السابق ذات الاشارة .

(٤) وقد نصت المادة التاسعة من إتفاقية عام ١٩٦٣ بشأن العلاقات القنصلية على أن :

(١ - ينقسم رؤساء البعثات القنصلية الى أربع درجات وهى :

(أ) قناصل عامون . (ب) قناصل .

(جـ) نواب قناصل . (د) وكلاء قنصليون .

٢ - الفقرة الاولى من هذه المادة لا تقيد بأى شكل حق الاطراف المتعاقدة فى تحديد تسمية الموظفين القنصليين الآخرين عدا رؤساء البعثات القنصلية) .

وإلى جانب رئيس البعثة القنصلية توجد مجموعة من الموظفين الإداريين وبعض العمال ، ولا يملك هؤلاء القيام بالوظائف القنصلية ، وإن جاز تكليف البعض منهم - من الموظفين الاداريين - بمباشرة بعض هذه الوظائف تحت إشراف رئيس أو أحد الأعضاء القنصليين .

وتجدر الاشاراة إلى أن إتفاق إقامة العلاقات القنصلية بين الدولة الموفدة والدولة الموفد إليها يتضمن غالباً الإتفاق على تحديد لحجم البعثة القنصلية ، وإذا لم يكن هناك مثل هذا الاتفاق ، فمن المقرر أن للدولة الموفد اليها أن تطلب أن يبقى هذا الحجم فى حدود ما تعتبره هى معقولاً وعادياً بالنظر إلى الظروف والأحوال السائدة فى دائرة اختصاص القنصلية وإحتياجات البعثة القنصلية .

القناصل الفخريون : Consuls Honoraires

١٢٢٥ - إذا كان العمل الدولى المعاصر يشهد بأن غالبية رؤساء وأعضاء البعثات القنصلية هم من القناصل المعينين ، فإن بعض الدول مازالت تأخذ بنظام القناصل الفخريين والقنصل الفخرى أو المختار هو شخص تعينه الدولة من بين المقيمين فى الجهة التى ترغب فى أن يكون لها فيها تمثيل قنصلى ، ويجوز إختيارهم بصرف النظر عن جنسيتهم ، أى أن من المستطاع إختيارهم من جنسية دولة ثالثة . ولا يعتبر القنصل الفخرى موظفاً لدى الدولة التى يقوم بتمثيلها ، وإنما هو مجرد وكيل عنها فى الشئون التى تعهد بها اليه كما أن الدولة التى يقوم بتمثيلها . لا تدفع له مرتباً لقاء ما يقوم به من عمل كما هو الشأن بالنسبة للقناصل المعينين ، ومن هنا فإن للقنصل الفخرى أن يشتغل بالأعمال التجارية أو المهن الحرة إلى جانب أعماله القنصلية . ولا يملك القناصل الفخريون جميع إختصاصات القناصل ، وإنما يقومون فحسب بالأعمال القنصلية . التى يكلفون بها . كما لا يتمتعون كقاعدة بالحصانات القنصلية وتجدر الاشارة إلى أن إتفاقية فيينا بشأن العلاقات القنصلية لعام ١٩٦٣ قد تضمنت أحكاماً خاصة بالقناصل الفخريين أفردت لها الباب الثالث من الإتفاقية .

وظائف البعثات القنصلية :

١٢٢٦ - تغلب الصفة الإدارية والتجارية على الوظائف والمهام التى تقوم بها البعثات القنصلية حيث تقوم بحماية المصالح الاقتصادية والتجارية للدولة الموفدة لها ولمواطنيها فى الدولة الموفد إليها . كما تقوم بأداء بعض المهام الإدارية بتكليف من الدولة الموفدة . وقد عددت المادة الخامسة من إتفاقية فيينا لعام ١٩٦٣ بشأن العلاقات القنصلية أهم الوظائف القنصلية على النحو التالى :

١ - حماية مصالح الدولة الموفدة ورعاياها - أفراداً كانوا أو هيئات فى الدولة الموفد اليها وفى وحدود ما يقضى به القانون الدولى .

٢ - العمل على تنمية العلاقات التجارية والاقتصادية والثقافية والعلمية بين الدولة الموفدة والدولة الموفد إليها وكذا توثيق علاقات الصداقة بينهما بأى شكل وفقاً لنصوص هذه الاتفاقية .

٣ - التعرف - بجميع الطرق المشروعة - على ظروف وتطور الحياة التجارية والإقتصادية والثقافية والعلمية فى الدولة الموفد إليها وإرسال تقارير عن ذلك إلى حكومة الدولة الموفدة وإعطاء المعلومات للأشخاص المعنيين .

٤ - إصدار جوازات ووثائق السفر لرعايا الدولة الموفدة ومنح التأشيرات اللازمة للأشخاص الذين يرغبون فى السفر إلى الدولة الموفدة .

٥ - تقديم العون والمساعدة لرعايا الدولة الموفدة أفرادا كانوا أو هيئات.

٦ - القيام بأعمال التوثيق والأحوال المدنية وممارسة الأعمال المشابهة وبعض الأعمال الأخرى ذات الطابع الإدارى ما لم يتعارض مع قوانين ولوائح الدولة الموفد إليها .

٧ - حماية مصالح رعايا الدولة الموفدة - أفراد أو هيئات - فى مسائل التركات فى أراضى الدولة الموفد إليها وطبقاً لقوانين ولوائح هذه الدولة .

٨ - حماية مصالح القصر وناقصى الاهلية من رعايا الدولة الموفدة فى حدود قوانين ولوائح الدولة الموفد إليها وخصوصاً فى حالة ما إذا كان ينبغى إقامة الوصاية أو الحجر عليهم .

٩ - تمثيل رعايا الدولة الموفدة ، أو إتخاذ التدابير اللازمة لضمان تمثيلهم التمثيل المناسب أمام المحاكم والسلطات الأخرى فى الدولة الموفد إليها لطلب إتخاذ الإجراءات المؤقتة - طبقا لقوانين ولوائح هذه الدولة - لصيانة حقوق ومصالح هؤلاء الرعايا ، فى حالة عدم إستطاعتهم - بسبب غيابهم أو لأى سبب آخر - والدفاع فى الوقت المناسب عن حقوقهم ومصالحهم ، وذلك مع مراعاة التقاليد والإجراءات المتبعة فى الدولة الموفد إليها .

١٠ - تسليم الأوراق القضائية وغير القضائية والقيام بالانابات القضائية وفقاً للإتفاقيات الدولية القائمة ، أو فى حالة عدم وجود مثل تلك الاتفاقات - بأى طريقة تتمشى مع قوانين ولوائح دولة المقر .

١١ - ممارسة حقوق الرقابة والتفتيش المنصوص عليها فى قوانين ولوائح الدولة الموفدة ، على سفن الملاحة البحرية والنهرية التابعة لجنسية الدولة الموفدة ، وعلى الطائرات المسجلة فى هذه الدولة وعلى طاقم كل منها .

١٢ - تقديم المساعدات للسفن والطائرات المشار إليها وإلى طاقمها ، وتلقى البلاغات عن سفرها ، وفحص أوراقها والتأشير عليها وإجراء التحقيق بشأن الاحداث الطارئة أثناء رحلتها . دون الاخلال بحقوق سلطات الدولة الموفد إليها وتسوية جميع أنواع الخلافات الناشئة بين القبطان والضباط والبحارة بقدر ما تسمح بذلك قوانين ولوائح الدولة الموفدة .

١٣ - ممارسة جميع الأعمال الأخرى التى توكل إلى بعثة قنصلية بمعرفة الدولة الموفدة والتى لا تحظرها قوانين ولوائح الدولة الموفد اليها أو التى لا تعترض عليها هذه الدولة ، أو التى ورد ذكرها فى الاتفاقات الدولية المبرمة بين الدولة الموفدة والدولة الموفد إليها .

التسهيلات والمزايا والحصانات القنصلية :

١٢٢٧ - تقوم التسهيلات والمزايا والحصانات المقررة للبعثات القنصلية ، ورؤسائها وأعضائها على أساس وظيفى خالص ، حيث أن إنتفاء فكرة التمثيل السياسى للدولة الموفدة لدى الدولة الموفد إليها، والتسليم بأن البعثات القنصلية لا تقوم إلا بتأدية بعض الأعمال الإدارية ورعاية مواطنى الدولة فى دائرة إختصاص البعثة القنصلية، وحماية المصالح التجارية والاقتصادية للدولة الموفدة، قد أدى إلى استقرار التفرقة فى مجال الحصانات والمزايا بين البعثات الدبلوماسية التى تقوم بتمثيل الدولة الموفدة لدى الدولة الموفد إليها ويغلب على عملها ومهامها الطابع السياسى ، وبين البعثات القنصلية بحيث لا تتمتع البعثات القنصلية والأعضاء القنصليون إلا بقدر محدود من التسهيلات والمزايا والحصانات التى تتناسب مع طبيعة المهام والوظائف القنصلية ، ولا توضع من ثم على قدم سواء مع البعثات الدبلوماسية من هذه الزاوية . وقد إستقر العرف الدولى على ذلك، وأخذت به اتفاقية فيينا بشأن العلاقات القنصلية لعام ١٩٦٣ وإن كانت قد توسعت قليلا فى مجال التسهيلات والمزايا والحصانات المقررة للبعثات القنصلية .

١ - التسهيلات والمزايا والحصانات الخاصة بالبعثة القنصلية :

(أ) التسهيلات والمزايا :

١٢٢٨ - تقوم الدولة الموفد إليها بمنح البعثة القنصلية كافة التسهيلات اللازمة لكى تقوم البعثة القنصلية بتأدية أعمالها . (مادة ٢٨ من اتفاقية فيينا) . وللبعثة القنصلية الحق فى إستعمال علمها الوطنى وشعارها القومى فى الدولة الموفد إليها بحيث يكون لها رفع العلم الوطنى للدولة الموفدة ووضع شعارها القومى على المبنى الذى تشغلة البعثة القنصلية وعلى مدخلة، وكذلك على مسكن رئيس البعثة القنصلية وعلى وسائل تنقلاته عند إستعمالها فى أعمال رسمية . (مادة ٢٩ من إتفاقية فيينا) .

ويجب على الدولة الموفد إليها - فى حدود قوانينها ولوائحها - أن تيسر للدولة الموفدة حيازة المبانى اللازمة للبعثة القنصلية فى أراضيها ويجب عليها كذلك - إذا لزم الأمر - أن تساعد البعثة القنصلية فى الحصول على مساكن ملائمة لأعضائها. (٣٠ من إتفاقية فيينا) .

(ب) حرمة مقر البعثة القنصلية :

١٢٢٩ - تتمتع المبانى والأماكن التى تعتبر مقراً للبعثة القنصلية بالحرمة ، فلا يجوز لسلطات الدولة الموفد إليها أن تدخل فى الجزء المخصص من مبانى القنصلية لأعمال البعثة القنصلية إلا بموافقة رئيس البعثة القنصلية أو من ينيبه أو بموافقة رئيس البعثة الدبلوماسية الموفدة ، غير أنه يمكن إفتراض وجود مثل هذه الموافقة فى حالة حريق أو كارثة أخرى تستدعى إتخاذ تدابير وقائية فورية . وعلى الدولة الموفد إليها إلتزام خاص بإتخاذ جميع التدابير المناسبة لحماية مبانى القنصلية ضد أى اقتحام أو إضرار بها ، وكذا لمنع أى اضطراب لأمن البعثة القنصلة أو الحط من كرامتها . كما يجب أن تكون مبانى القنصلية ومفروشاتها وممتلكات البعثة القنصلية ووسائل النقل بها محصنة ضد أى شكل من أشكال الاستيلاء لأغراض الدفاع الوطنى أو المنفعة العامة . وفى حالة ما إذا كان نزع الملكية ضرورياً لمثل هذه الأغراض فيجب إتخاذ جميع الخطوات اللازمة لتجنب عرقلة القيام بالأعمال القنصلية ولدفع تعويض فورى ومناسب وفعال للدولة الموفدة . (مادة ٣١ من إتفاقية فيينا) .

١٢٣٠ - وتجدر الاشارة إلى أن حرمة مقر البعثة القنصلية لا تعنى حصانة مطلقة مثل تلك المقررة لمقر البعثة الدبلوماسية ، فيجوز إعلان جميع الأوراق القضائية والإدارية مباشرة إلى الممثل القنصلى فى مقر عمله سواء كانت هذه الأوراق متعلقة بالشئون التى يتولاها بإسم دولته لمصلحة مواطنيه أو بشئونه الخاصة التى يخضع فيها للإختصاص الاقليمى، على أن يقوم رجال السلطة القضائية أو الإدارية عند إتخاذ أى إجراء من هذا القبيل يقتضى دخول مقر القنصلية بإستئذان القنصل من باب اللياقة والرعاية لدولته. وكذلك لا يجوز للقنصل إطلاقا أن يأوى فى دار القنصلية مجرماً هارباً من السلطات المحلية ، فإن فعل جاز للسلطات المحلية المطالبة بتسليم اللاجئ إليها فوراً ، وفى حالة الرفض يجوز لها إقتحام الدار للقبض على المجرم مع مراعاة عدم التعرض لمكاتب القنصلية وما تحويه من مستندات ومحفوظات [١] .

(جـ) حرمة الوثائق والمحفوظات القنصلية :

١٢٣١ - إستقر العرف الدولى على وجوب أن تكون الوثائق والمحفوظات القنصلية بمنأى عن التعرض لها من جانب السلطات المحلية لأى سبب من الأسباب ، وأن تراعى

(١) الأستاذة الدكتور على صادق أبو هيف - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٣٠٤ .

سريتها بصفة مطلقة ، بحيث يكون للوثائق والمحفوظات القنصلية ذات الحرمة المقررة للوثائق والمحفوظات الدبلوماسية ، ومن ثم فلا يجوز للسلطات فى الدولة الموفد إليها أن تمس هذه الوثائق أو المحفوظات خلال إتخاذها أى إجراء قد تقتضية الظروف ضد المبعوث القنصلى، كما لا يحق لها أن تطلب إلى هذا المبعوث أن يقدم أياً منها فى دعوى يكون طرفاً أو شاهداً فيها ، وللمبعوث القنصلى إذا طلب إليه أن يرفض إجابة الطلب[1]. وقد نصت المادة ٣٣ من اتفاقية فيينا على أن « للمحفوظات والوثائق القنصلية حرمتها فى كل وقت وإينما وجدت » . كما نصت المادة ٤٤ من إتفاقية فيينا ، عند تحديدها لمدى إلتزام الأعضاء القنصليين بأداء الشهادة على أن « أعضاء البعثة القنصلية ليسوا ملزمين بأداء الشهادة عن وقائع تتعلق بمباشرة أعمالهم ولا بتقديم المكاتبات والمستندات الرسمية الخاصة بها » .

(د) حرية الإتصال وحرمة المراسلات القنصلية :

١٢٣٢ - إذا كان العرف الدولى قد إستقر على التسليم للبعثات القنصلية بحرية الاتصال بالدولة الموفدة ، أو الجهات الأخرى التى يتطلب عملها الإتصال بها، وعدم التعرض لمراسلات البعثة القنصلية ، فقد تضمنت المادة ٣٥ من إتفاقية فيينا بشأن العلاقات القنصلية إيضاحاً شاملاً ومحددا لجوانب حرية الاتصال وحرمة المراسلات القنصلية وذلك على النحو التالى :

- على الدولة الموفد إليها أن تسمح وتؤمن حرية الإتصال للبعثة القنصلية فى كل ما يتعلق بأعمالها الرسمية . وللبعثة القنصلية - لدى إتصالها بحكومتها أو البعثات الدبلوماسية أو القنصلية الأخرى للدولة الموفدة أينما وجدت - أن تستعمل كافة وسائل الإتصال المناسبة بما فى ذلك حاملى الحقيبة الدبلوماسيين أو القنصليين والحقائب الدبلوماسية أو القنصلية والوسائل الرمزية غير أنه لا يجوز للبعثة القنصلية تركيب وإستعمال محطة لاسلكية إلا بموافقة الدولة الموفد إليها .

٢ - تتمتع المراسلات الرسمية للبعثة القنصلية بالحرمة، وإصطلاح « المراسلات الرسمية» يعنى كافة المراسلات المتعلقة بالبعثة القنصلية وبأعمالها .

٣ - لا يجوز فتح أو حجز الحقيبة القنصلية ، إلا أنه - إن كان لدى سلطات الدولة الموفد إليها أسباب جدية للإعتقاد بأن الحقيبة تحوى أشياء أخرى غير المراسلات أو الوثائق والأشياء المخصصة للإستعمال الرسمى فقط - فيجوز لتلك السلطات أن

(١) المرجع السابق ص ٣٠٦.

تطلب فتح الحقيبة فى حضورها بمعرفة مندوب مفوض من الدولة الموفدة. فإذا رفضت سلطات الدولة الموفدة ذلك تعاد الحقيبة إلى مصدرها .

٤ - يجب أن تحمل الطرود المكونة للحقيبة علامات خارجية ظاهرة تدل على طبيعتها ولا يجوز أن تحوى غير المراسلات الرسمية والوثائق والأشياء المخصصة للإستعمال الرسمى فقط .

٥ - يجب أن يزود حامل الحقيبة القنصلى بمستند رسمى يثبت صفته ويحدد عدد الطرود المكونة للحقيبة القنصلية ، ولا يجوز بغير موافقة الدولة الموفد إليها أن يكون حامل الحقيبة القنصلية من رعايا هذه الدولة أو ممن يقيمون فيها إقامة دائمة ما لم يكن من رعايا الدولة الموفدة . وفى أثناء قيامه بمهمته يجب أن تحميه الدولة الموفد إليها . ويجب أن يتمتع أيضا بالحرمة الشخصية ولا يكون عرضه لأى نوع من أنواع القبض أو الحجز .

٦ - يجوز للدولة الموفدة لبعثاتها الدبلوماسية والقنصلية أن تعين حاملى الحقائب القنصلية فى مهمة خاصة . وفى هذه الأحوال تطبق أحكام الفقرة (٥) السالفة ، مع ملاحظة أن الحصانات المذكورة فيها ينتهى سريانها بمجرد قيام حامل الحقيبة بتسليم الحقيبة التى فى عهدته إلى الجهة المرسلة إليها .

٧ - يجوز تسليم الحقيبة القنصلية إلى قائد سفينة أو طائرة تجارية قاصدة ميناء مسموح به . ويجب أن يزود بوثيقة رسمية تبين عدد الطرود التى تتكون منها الحقيبة ، ولكنه لا يعتبر بمثابة حامل حقيبة قنصلى . - وبعد عمل الترتيب اللازم مع السلطات المحلية المختصة ، يجوز للبعثة القنصلية أن توفد أحد أعضائها ليتسلم الحقيبة من قائد السفينة أو الطائرة مباشرة وبكل حرية.

(هـ) المزايا المالية :

١٢٣٣ - تضمنت اتفاقية فيينا النص على الحد الأدنى من الإعفاءات المالية التى يتعين على الدولة المستقبلة أن تؤمنه وتسلم به للبعثات القنصلية وينطوى هذا الحد الأدنى ، الذى استقر عليه العرف الدولى ، على إعفاءات ضريبية خاصة بمقر البعثة القنصلية ، وإعفاءات جمركية فيما يتعلق بما تستورده البعثة القنصلية من أشياء تخصص للإستعمال الرسمى للبعثة القنصلية ، فضلاً عن إعفاء الرسوم والمتحصلات القنصلية من الضرائب ، فقد نصت المادة ٣٢ من إتفاقية فيينا على أن « ١ - تعفى مبانى القنصلية ومسكن رئيس البعثة القنصلية « العامل » - إذا كانت ملكا أو مؤجرة للدولة الموفدة أو لأى شخص يعمل لحسابها - من جميع الضرائب والرسوم أياً كانت أهلية ، أو بلدية ، أو محلية ، بشرط ألا تكون مفروضة مقابل خدمات خاصة .

٢ - الإعفاء الضريبى المذكور فى الفقرة (١) من هذه المادة لاينطبق على هذه الضرائب والرسوم إذا كان تشريع الدولة الموفد إليها يفرضها على الشخص الذى تعاقد مع الدولة الموفدة أو مع الشخص الذى يعمل لحسابها » .

أما بالنسبة للإعفاءات الجمركية فقد نصت المادة ٥٠ من الإتفاقية فى فقرتها الأولى على أن « تسمح الدولة الموفد إليها - مع مراعاة ماتقضى به القوانين واللوائح التى تتبعها - بإدخال الأشياء التالية ، مع إعفائها من كافة الرسوم الجمركية والضرائب والرسوم الإضافية الاخرى ، ماعدا رسوم التخزين والنقل والخدمات المماثلة :

(أ) الأشياء المخصصة للإستعمال الرسمى للبعثة » .

ومن ناحية ثالثة فقد قررت المادة ٣٩ من الإتفاقية إعفاء الرسوم والمتحصلات القنصلية من جميع الضرائب والرسوم فى الدولة الموفد إليها بنصها على أن « ١ - يجوز للبعثة القنصلية أن تحصل - فى الدولة الموفد إليها - الرسوم والمتحصلات التى تفرضها قوانين ولوائح الدولة الموفد إليها على الأعمال القنصلية .

٢ - تعفى المبالغ المحصلة كرسوم ومتحصلات والمشار إليها فى الفقرة (١) من هذه المادة وكذا القسائم الخاصة بها من كافة الضرائب والرسوم فى الدولة الموفد إليها » .

٢ - المزايا والحصانات الخاصة بالأعضاء القنصليين العاملين :

(أ) الحرمة الشخصية للمبعوث القنصلى :

١٢٣٤ - على الدولة الموفد إليها أن تعامل الأعضاء القنصليين بالاحترام اللازم لهم وأن تتخذ كافة التدابير المناسبة لمنع أى مساس بشخصهم أو حرمتهم أو كرامتهم (مادة ٤٠ من إتفاقية فيينا) . ويجب ألا يكون الأعضاء القنصليون عرضة للقبض أو الحبس الاحتياطى إلا فى حالة جناية خطيرة وبعد صدور قرار من السلطة القضائية وفيما عدا هذه الحالة، لا يجوز حبس الأعضاء القنصليين أو إخضاعهم لأى نوع من الإجراءات التى تحد من حريتهم الشخصية إلا تنفيذا لقرار قضائى نهائى .

وإذا ما بدأت إجراءات جنائية ضد عضو قنصلى ، فعليه المثول أمام السلطات المختصة، إلا أنه يجب مباشرة هذه الإجراءات بالاحترام اللازم له نظراً لمركزه الرسمى - وباستثناء حالة ارتكاب المبعوث القنصلى لجناية خطيرة - بالطريقة ، التى تعوق إلى أقل حد ممكن ، ممارسة الأعمال القنصلية . وإذا ما إقتضت الظروف ، المشار إليها فيما تقدم ، التحفظ على عضو قنصلى فيجب مباشره الإجراءات ضده بأقل تأخير . (مادة ٤١ من اتفاقية فيينا) .

وفى حالة القبض على أحد أعضاء الطاقم القنصلى أو حجزه أو إتخاذ إجراءات جنائية ضده ، تقوم الدولة بإبلاغ ذلك بأسرع ما يمكن إلى رئيس البعثة القنصلية .

وإذا كان أى من هـذه الإجراءات موجه ضد رئيس البعثة نفسـه ، فيجب على الدولة الموفـد إليـهـا أن تبلغ ذلك إلى الدولة الموفـدة بالطريق الدبلومـاسى . (مـادة ٤٢ من إتفاقية فيينا) .

(ب) الحصانة القضائية :

١٢٣٥- أشرنا فيما تقدم إلى جواز تقديم المبعوث القنصلى إلى القضاء الجنائى المحلى إذا ما إرتكب جناية أو جنحة من الجنح الخطيرة وهو الأمر الذى قررته المادة ٤١ من اتفاقية فيينا . بيدأن من المقرر إعفاء أعضاء البعثات القنصلية من الخضوع لقضاء الدولة التى يمارسون فيها مهمتهم بالنسبة لكل الأعمال التى تقع منهم أثناء تأدية أعمال وظائفهم أو بسببها . وقد أقرت هذا الاعفاء مختلف المعاهدات القنصلية وكثير من التشريعات الوطنية على إعتبار أن الأعمال الرسمية للمبعوث القنصلى تصدر عنه بإسم دولته أو لحسابها فلا يجوز ، إحتراماً لسيادة هذه الدولة ، إخضاعها لقضاء دولة أخرى ، إنما يكون لكل من يصيبه ضرر من هذه الأعمال أن يتقدم بشكواه إلى حكومة الدولة الموفد إليها ، وتتولى هذه الحكومة نقل الشكوى بالطريق الدبلوماسى إلى حكومة الدولة التى يمثلها القنصل المسئول لتتصرف وفقاً لما تقضى به الظروف [١] .

أما بالنسبة للمسائل المدنية والإدارية فإن المبعوث القنصلى يعامل معاملة الأفراد العاديين بالنسبة لكل تصرفاته التى لا علاقة لها بعمله الرسمى ، فيجوز مقاضاته من أجل التزاماته وديونه الخاصة، كما يجوز الحجز على أمواله والتنفيذ عليه جبراً استيفاء لهذه الديون وفقاً لما يقضى به قانون الدولة الموفد إليها فى هذا الصدد[٢]. وقد نصت المادة ٤٣ من اتفاقية فيينا على أن « ١ - الأعضاء والموظفون والمستخدمون القنصليون لا يخضعون لإختصاص السلطات القضائية أو الإدارية بالدولة الموفد إليها فيما يتعلق بالأعمال التى يقومون بها لمباشرة أعمالهم القنصلية .

٢ - ومع ذلك ، فلا تسرى أحكام الفقرة (١) فى هذه المادة فى حالة الدعوى المدنية على أى مما يلى (أ) الناتجة عن عقد مبرم بمعرفة عضو أو موظف قنصلى أو مستخدم ولم يكن قد أبرم هذا التعاقد - صراحة أو ضمناً - بصفته ممثلاً للدولة الموفدة .

(ب) أو المرفوعة بمعرفة طرف ثالث عن ضرر نتج عن حادث فى الدولة الموفد إليها سببته مركب أو سفينة أو طائرة .

---

(١) أنظر الاستاذ الدكتور على صادق أبو هيف - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٣١٣ - ٣١٤.
(٢) المرجع السابق ص ٣١٤.

(جـ) أداء الشهـادة :

١٢٣٦- إنطوت المادة ٤٤ من إتفاقية فيينا على الأحكام الخاصة بأداء المبعوث القنصلى للشهادة أمام الجهات القضائية ، أو سلطات التحقيق قضائية كانت أم إدارية حيث نصت على أن « ١ - يجوز أن يطلب من أعضاء بعثة قنصلية الحضور للإدلاء بالشهادة أثناء سير الإجراءات القضائية أو الإدارية. ولا يمكن للموظفين القنصليين أو أعضاء طاقم الخدمة ، أن يرفضوا تأدية الشهادة إلا أن الاحوال المذكورة فى الفقرة (٣) من هذه المادة . أما إذا رفض موظف قنصلى الإدلاء بالشهادة فلا يجوز أن يتخذ ضده أى إجراء جبرى أو جزائى .

٢ - يجب على السلطة التى تطلب شهادة العضو القنصلى أن تتجنب عرقلة تأديته أعمال وظيفته ، ويمكنها الحصول منه على الشهادة فى مسكنه أو فى البعثة القنصلية أو قبول تقرير كتابى منه ، كلما تيسر ذلك .

٣ - أعضاء البعثة القنصلية ليسوا ملزمين بتأدية الشهادة عن وقائع تتعلق بمباشرة أعمالهم ولا بتقديم المكاتبات والمستندات الرسمية الخاصة بها . ويجوز كذلك لهم الامتناع عن تأدية الشهادة بوصفهم خبراء فى القانون الوطنى للدولة الموفدة » .

(د) الإعفاءات المالية :

١٢٣٧ - جرى العمل الدولى على أن تقوم الدول ، على سبيل المجاملة وعلى أساس مبدأ المعاملة بالمثل بمنح أعضاء البعثات القنصلية بعض الإعفاءات المالية ، والضريبة ، كما هو الشأن بالنسبة للبعثات القنصلية ذاتها ، وجاءت المادتان ٤٩ ، ٥٠ من إتفاقية فيينا مقررة الحد الأدنى من الإعفاءات التى لا يجوز للدولة أن تنزل عنه فى معاملتها لأعضاء البعثات القنصلية، وإن جاز لها أن تقرر لهم المزيد من هذه الإعفاءات على أساس المجاملة ، أو بناء على إتفاقات خاصة .

١ - الإعفاءات الضريبية :

١٢٣٨ - نصت المادة ٤٩ من إتفاقية ١٩٦٣ على أنه « ١ - يعفى الأعضاء والموظفون والمستخدمون القنصليون - وكذا أفراد عائلاتهم الذين يعيشون فى كنفهم من كافة الضرائب والرسوم الشخصية والعينية ، الأهلية والمحلية والبلدية ، مع إستثناء :

(أ) الضرائب غير المباشرة التى تدخل بطبيعتها فى أثمان السلع والخدمات .

(ب) الضرائب أو الرسوم على العقارات الخاصة الكائنة فى أراضى الدولة الموفد إليها مع مراعاة أحكام المادة ٣٢[١].

---

(١) أنظر نص المادة ٣٢ ما تقدم .

(جـ) ضرائب التركات والأيلولة والأرث ورسوم نقل الملكية التى تفرضها الدولة الموفد إليها مع مراعاة الفقرة (ب) من المادة (٥١) [١] .

(د) الضرائب والرسوم المفروضة على الدخل الخاص - بما فى ذلك مكاسب رأس المال - الناجمة فى الدولة الموفد إليها ، والضرائب على رأس المال المستثمر فى مشروعات تجارية أو مالية فى الدولة الموفد إليها .

(هـ) الضرائب والرسوم التى تحصل مقابل تأدية خدمات خاصة .

(و) الرسوم القضائية ورسوم التسجيل والرهن والدمغة ، مع مراعاة أحكام المادة (٣٢).

٢ - يعفى أعضاء طاقم الخدمة من الضرائب الرسوم على الأجور التى يتقاضون مقابل خدماتهم .

٣ - يجب على أعضاء البعثة القنصلية الذين يستخدمون أشخاصا تخضع ماهياتهم أو أجورهم لضريبة الدخل فى الدولة الموفد إليها أن يحترموا الالتزامات التى تفرضها قوانين ولوائح الدولة على أصحاب الأعمال فيما يختص تحصيل ضريبة الدخل» .

٢ - الإعفاءات الجمركية :

١٢٣٩ - وقد تضمنت المادة ٥٠ من إتفاقية فيينا هذه الإعفاءات بنصها على أن :
١ - تسمح الدولة الموفد إليها - مع مراعاة ما تقضى به القوانين واللوائح التى تتبعها - بإدخال الأشياء التالية - مع مراعاة إعفائها من كافة الرسوم الجمركية والضرائب والرسوم الإضافية الاخرى ، ماعدا رسوم التخزين والنقل والخدمات المماثلة:

(أ) الأشياء المخصصة للإستعمال الرسمى للبعثة القنصلية .

(ب) الأشياء المخصصة للإستعمال الشخصى للعضو القنصلى وأعضاء عائلته الذين يعيشون فى كنفه ، بما فى ذلك الأشياء المعدة لإقامته ولا يجوز أن تتعدى المواد الاستهلاكية الكميات الضرورية للاستعمال المباشر للأشخاص المعنيين .

---

(١) والتى نصت على أنه :
« ١ - فى حالة وفاة أحد أعضاء البعثة القنصلية ، أو أحد أفراد عائلته ممن يعيشون فى كنفه ، تلتزم الدولة الموفدة اليها بالآتى:
(أ) السماح بتصدير منقولات المتوفى ، مع استثناء تلك التى يكون قد حازها فى الدولة الموفد إليها والتى يكون تصديرها محظوراً وقت الوفاة .
(ب) عدم تحصيل رسوم أهلية أو محلية أو بلدية على التركة أو على نقل ملكية المنقولات التى إرتبط وجودها فى الدولة الموفد اليها بوجود المتوفى فيها بوصفة عضوا بالبعثة أو القنصلة أو فرداً من أفراد أسرة عضو البعثة القنصلية » .

٢ - يتمتع الموظفون القنصليون بالمزايا والإعفاءات المنصوص عليها فى الفقرة (أ) من هذه المادة بالنسبة للأشياء المستوردة عند أول تواطن .

٣ - يعفى الأعضاء القنصليون وأفراد عائلاتهم الذين يعيشون فى كنفهم من التفتيش الجمركى على أمتعتهم الشخصية التى يصحبونها معهم . ولا يجوز إخضاعهم للتفتيش إلا إذا كانت هناك أسباب جدية للإعتقاد بأنها تشتمل على أشياء غير التى ورد ذكرها فى الفقرة (١ - ب) من هذه المادة ، أو على أشياء محظور إستيرادها أو تصديرها بمقتضى قوانين ولوائح الدولة الموفد إليها أو تخضع لقوانين الحجر الصحى فيها .

ولا يجوز إجراء هذا التفتيش إلا فى حضور العضو القنصلى أو العضو صاحب الشأن من عائلته .

(هـ) المزايا والإعفاءات الأخرى :

١٢٤٠ - تضمنت إتفاقية فيينا - بالإضافة إلى ما تقدم - النص على بعض المزايا والإعفاءات التى تمنح لأعضاء البعثات القنصلية ، والتى تهدف إلى التيسير عليهم لتمكينهم من أداء مهامهم القنصلية على خير وجه ، من أهمها :

١ - الاعفاء من القيود التى تفرضها قوانين ولوائح الدولة الموفد إليها بشأن تسجيل الاجانب وتراخيص الإقامة (المادة ٤٦) .

٢ - الاعفاء من تراخيص العمل التى تفرضها قوانين ولوائح الدولة الموفد إليها فيما يتعلق بإستخدام اليد العاملة الأجنبية (المادة ٤٧) .

٣ - إعفاؤهم وأفراد عائلاتهم من أحكام التأمين الإجتماعى فى الدولة الموفد إليها (مادة ٤٨) .

٤ - تعفى الدولة الموفد إليها أعضاء البعثة القنصلية وأفراد عائلاتهم الذين يعيشون فى كنفهم من كافة الخدمات الشخصية والعامة أياً كانت طبيعتها ، ومن الالتزامات العسكرية كتلك التى تتعلق بالاستيلاء والمساهمة فى الجهود العسكرية وإيواء الجنود (مادة ٥٢) .

٥ - إذا توفى عضو البعثة القنصلية أو أحد أفراد عائلتة ممن يعيشون فى كنفه ، يسمح بتصدير المنقولات [١] الخاصة بالمتوفى عدا تلك التى حازها فى إقليم الدولة الموفد إليها ، والتى يكون تصديرها محظوراً وقت الوفاة (مادة ٥١) .

واجبات المبعوث القنصلى:

١٢٤١ - يلتزم أعضاء البعثات القنصلية ببعض الواجبات التى يقتضيها حسن قيامهم بمهامهم وإحتفاظهم بالمظهر اللائق بمركزهم من ناحية والمحافظة على العلاقات الطيبة مع سلطات الدولة الموفدين إليها من ناحية أخرى [٢]. وهو ما يعتبر ،

(١) أنظر نص المادة ٥١ ما تقدم فقرة ٩٩٠ .
(٢) فى هذا المعنى المرجع السابق ص ٣٢٠ - ٣٢١

على نحو ما ، مقابلاً لما يتمتع به المبعوث القنصلى من مزايا وحصانات وتسهيلات وقد نصت المادة ٥٥ من إتفاقية فيينا على المبدأ العام فى هذا الشأن بنصها على أن :

« ١ - مع عدم المساس بالمزايا والحصانات، يجب على الأشخاص الذين يتمتعون بها أن يحترموا قوانين ولوائح الدولة الموفد إليها وعليهم كذلك عدم التدخل فى الشئون الداخلية لتلك الدولة.

٢ - لا تستعمل مبانى القنصلية على أى نحو لا يتفق مع ممارسة الأعمال القنصلية .

٣ - لا يحرم نص الفقرة (٢) من هذه المادة إمكان إقامة مكاتب مؤسسات أو وكالات أخرى فى جزء من مبانى القنصلية بشرط أن تكون الأماكن المخصصة لهذه المكاتب منفصلة عن تلك التى تستخدمها البعثة القنصلية، وفى هذه الحالة لا تعتبر هذه المكاتب المذكورة كجزء من مبانى القنصلية فى تطبيق هذه الاتفاقية » .

ويجب على أعضاء البعثة القنصلية أن يقوموا بجميع الالتزامات التى تفرضها قوانين ولوائح الدولة الموفد إليها بالنسبة للتأمين فيما يتعلق بالمسئولية المدنية المترتبة على استعمال أى سيارة أو سفينة أو طائرة (مادة ٥٦) .

١٢٤٢ - وقد نظمت المادة ٥٧ من اتفاقية فيينا الوضع الخاص بالمبعوث القنصلى الذى يزاول نشاطها مهنيا أو تجاريا يدر عليه كسبا شخصيا، حيث حظرت عليهم ذلك من حيث المبدأ العام ، وحرمتهم من المزايا والحصانات فيما لو باشروا مثل هذا النشاط وذلك بنصها على أن « ١ - لا يجوز للأعضاء القنصليين (العاملين) أن يقوموا فى الدولة الموفد إليها بمزاولة أى نشاط مهنى أو تجارى فى سبيل الكسب الشخصى الخاص .

٢ - المزايا والحصانات المنصوص عليها فى هذا الباب لا تسرى على الاشخاص الآتيين :

(أ) الموظفين القنصليين وأعضاء طاقم الخدمة الذين يزاولون أية مهنة خاصة تدر كسبا فى الدولة الموفد إليها .

(ب) وأفراد أسرة شخص من المذكورين فى الفقرة (أ) وكذا أعضاء طاقمه الخاص .

(جـ) أفراد أسرة عضو بعثة قنصلية الذين يقومون هم أنفسهم بمزاولة مهنة خاصة تدر كسبا فى الدولة الموفد إليها » .

إلتزامات الدولة الثالثة :

١٢٤٣ - ألقت إتفاقية فيينا إلتزاماً على الدولة التى يمر عضو البعثة القنصلية بإقليمها فى طريقه إلى الدولة الموفد إليها أو لدى عودته منها إلى الدولة الموفدة بأن

تمنح المبعوث القنصلى الحصانات والامتيازات اللازمة لتأمين مروره ، كما تعامل أفراد عائلته ذات المعاملة، وكذلك الشأن بالنسبة للحقائب والمراسلات وكافة أنواع الاتصالات القنصلية. وبديهى أن هذه الإلتزامات تقع على عاتق الدولة الثالثة بالنسبة للمبعوث أو أفراد عائلته حال توجههم إلى الدولة الموفد إليها . أما إذا كان وجودهم فى إقليم الدولة الثالثة بهدف السياحة أو الاستشفاء أو غير ذلك من الأغراض فلا يكون هناك ثمة محل للتمتع بالحصانات والامتيازات والاعفاء ويعامل عضو البعثة القنصلية وأفراد عائلته فى تلك الأحوال معاملة الأشخاص العاديين شأن سائر الأجانب الذين قد يفدون إلى إقليم الدولة . وقد نصت المادة ٥٤ من إتفاقية فيينا على أنه « ١ - إذا مر عضو قنصلى من - أو وجد فى - إقليم دولة ثالثة ، وكانت قد منحته تأشيرة وكانت ضرورية أثناء توجهه لتولى مهام منصبه أو عودته إلى الدولة الموفدة فعلى الدولة الثالثة أن تمنحه جميع الحصانات المنصوص عليها فى سائر مواد هذه الاتفاقية ، والتى قد تلزم لتأمين مروره أو عودته ، كما تعامل نفس المعاملة أعضاء أسرته الذين يعيشون فى كنفه ويتمتعون بالمزايا والحصانات ، إذا كانوا مرافقين له ، أو مسافرين منفردين للحاق به أو للعودة إلى الدولة الموفدة .

٢ - فى الظروف المشابهة التى ورد ذكرها فى الفقرة (١) من هذه المادة ، لايجوز للدولة الثالثة إعاقة المرور عبر أراضيها بالنسبة لباقى البعثة القنصلية وأفراد أسرهم الذين يعيشون فى كنفهم .

٣ - تمنح الدولة الثالثة عشر المراسلات وكافة أنواع الاتصالات الرسمية المارة بأراضيها بما فى ذلك الرسائل الرمزية نفس الحرية والحماية التى تلتزم بمنحها الدولة الموفد إليها بموجب هذه الاتفاقية . وتمنح حاملى الحقائب القنصليين الحاصلين على تأشيرة - إذا كانت ضرورية - وللحقائب القنصلية المارة فى أراضيها نفس الحرمة والحماية التى تلتزم بمنحها الدولة الموفد إليها بموجب هذه الاتفاقية .

٤ - تطبق كذلك إلتزامات الدولة الثالثة وفقاً لما جاء فى الفقرات ١و٢و٣ من هذه المادة بالنسبة للأشخاص المذكورين فيها وكذلك على المراسلات الرسمية والحقائب القنصلية ، إذا ماوجدت فى أراضى الدولة الثالثة بسبب قوة قهرية » .

الأعضاء القنصليين من رعايا الدولة الموفد إليها والمقيمين فيها إقامة دائمة :

١٢٤٤ - نظمت المادة ٧١ من إتفاقية فيينا الوضع الخاص بأعضاء البعثة القنصلية إذا كانوا من رعايا الدولة الموفد إليها - بموافقتها بطبيعة الحال وكما سبقت الاشارة - حيث نصت على أن « ١ - ما لم تمنح الدولة الموفد إليها تسهيلات ومزايا وحصانات إضافية ، لايتمتع الأعضاء القنصليون من رعايا الدولة الموفد إليها أو من

المقيمين فيها إقامة دائمة إلا بالحصانة القضائية وبالحرمة الشخصية بالنسبة للأعمال الرسمية التى يقومون بها فى تأدية أعمال وظائفهم ، وكذلك بالميزة المنصوص عليها فى الفقرة (٣) من المادة ٤٤ ، وتلتزم الدولة الموفدإليها كذلك - بالنسبة لهؤلاء الأعضاء القنصليين - بالنص الوارد فى المادة ٤٢ .

وإذا بوشرت إجراءات جنائية ضد أحد من هؤلاء الأعضاء القنصليين - بإستثناء الحالة التى يكون فيها معتقلا أو تحت الحجز - يجب أن تتم هذه الاجراءات بالطريقة التى تعوق ممارسة الأعمال القنصلية إلى أقل حد ممكن .

٢ - باقى أعضاء البعثة القنصلية من رعايا الدولة الموفد إليها أو من المقيمين المذكورين فى الفقرة (١) من هذه المادة ، يتمتعون بالتسهيلات والمزايا والحصانات فى الحدود التى تمنحها لهم الدولة الموفد إليها . وأفراد عائلات أعضاء البعثة القنصلية وأفراد أطقمهم الخاصة ، الذين يكونون هم أنفسهم من رعايا الدولة الموفد إليها أو ممن يقيمون فيها إقامة دائمة لايتمتعون كذلك بالتسهيلات والمزايا والحصانات إلا فى الحدود التى تمنحها لهم الدولة الموفد إليها . غير أنه يجب على الدولة الموفد إليها أن تمارس سلطاتها على هؤلاء الاشخاص بطريقة لاتعوق كثيرا قيام البعثة القنصلية بأعمالها » .

الاطار الزمنى للتمتع بالمزايا والحصانات القنصلية :

١٢٤٥ - تناولت المادة ٥٣ من إتفاقية فيينا بداية التمتع بالحصانات والامتيازات القنصلية ، وإنتهاء التمتع بها ، وذلك بنصها على أن « ١ - يتمتع كل عضو فى البعثة القنصلية بالمزايا والحصانات المنصوص عليها فى هذه الاتفاقية بمجرد دخوله إقليم الدولة الموفد إليها بقصد الوصول إلى مقر عمله وبمجرد تسلمه أعماله فى البعثة القنصلية إذا كان موجودا أصلا فى إقليم الدولة الموفد إليها .

٢ - يتمتع أفراد أسرة عضو البعثة القنصلية الذين يعيشون فى كنفه ، وكذلك أعضاء طاقمه الخاص ، بالمزايا والحصانات المنصوص عليها فى هذه الاتفاقية ، إعتبارا من آخر تاريخ من التواريخ التالية :

تاريخ تمتع عضو البعثة القنصلية بالمزايا والحصانات وفقاً للفقرة (١) من هذه المادة .

أو تاريخ دخولهم أراضى الدولة الموفد إليها .

أو التاريخ الذى أصبحوا فيه أعضاء فى أسرة العضو أو فى طاقمه الخاص .

٣ - عند إنتهاء مهمة عضو البعثة القنصلية ، ينتهى عادة تمتعه وتمتع أفرادأسرته الذين يعيشون فى كنفه وأعضاء طاقمه الخاص بالمزايا الحصانات من الوقت الذى

يغادر فيه الشخص المعنى إقليم الدولة الموفد إليها أو عند انتهاء - المهلة المعقولة التى تمنح له لهذا الغرض ، أيهما أقرب ، ويستمر سريانها إلى هذا الوقت حتى فى حالة قيام نزاع مسلح . أما فى حالة الأشخاص المشار إليهم فى الفقرة (٢) من هذه المادة ، فتنتهى المزايا والحصانات الخاصة بهم بمجرد أن ينتهى إنتماؤهم إلى أسرة عضو البعثة القنصلية أو إلى طاقمه الخاص ، غير أنه - فى حالة إعتزامهم مغادرة أراضى الدولة الموفد إليها فى مدة معقولة - فيستمر تمتعهم بهذه المزايا والحصانات إلى تاريخ رحيلهم .

٤ - أما بالنسبة للأعمال التى يقوم بها عضو أو موظف قنصلى فى تأدية أعمال وظيفته ، فإن الحصانة القضائية يستمر سريانها بدون تحديد مدة .

٥ - فى حالة وفاة عضو بعثة قنصلية، يستمر أفراد أسرته الذين يعيشون فى كنفه فى التمتع بالمزايا والحصانات الممنوحة لهم حتى وقت تركهم لأراضى الدولة الموفد إليها، أو حتى تنتهى مدة معقولة تمكنهم عن ذلك . أيهما أقرب .

التسهيلات والمزايا والحصانات الخاصة بالقناصل الفخريين والبعثات التى يرأسونها :

١٢٤٦ - تناولت إتفاقية فيينا ، فى الباب الثالث منها، النظام الذى يحكم الوضع الخاص بالأعضاء القنصليين الفخريين، والبعثات القنصلية التى يرأسها قناصل فخريون حيث تناولت ما يطبق من التسهيلات والمزايا والحصانات القنصلية على البعثات القنصلية التى يرأسها قناصل فخريون ، وما يمتد إلى القناصل الفخريين من تسهيلات ومزايا وحصانات قنصلية ، والتى تعتبر ضرورية لحسن أداء المهام القنصلية ، وقد وضعت المادة ٥٨ من إتفاقية فيينا القواعد العامة فيما يتعلق بالتسهيلات والمزايا والحصانات الخاصة بالطائفتين معا [1] .

---

(١) حيث نصت على أن : « ١- تطبق المواد ٢٨ ، ٢٩ ، ٣٠ ، ٣٤ ، ٣٥ ، ٣٦ ، ٣٧ ، ٣٨ ، ٣٩ ، والفقرة (٣) من المادة ٥٤ والفقرتان (٢) و (٣) من المادة ٥٥ على البعثات القنصلية التى يرأسها عضو قنصلى فخرى . وعلاوة على ذلك فإن التسهيلات والمزايا والحصانات الخاصة بهذه البعثات تحكمها نصوص المواد ٥٩ و ٦٠ و ٦٠ ، ٦١ و ٦٢ .

٢ - تطبق المادتان ٤٢ و ٤٣ والفقرة (٣) من المادة ٤٤ والمادتان ٤٥ و ٥٣ والفقرة (١) من المادة ٥٥ على الأعضاء القنصليين الفخريين وعلاوة على ذلك فالتسهيلات والمزايا والحصانات الخاصة بهؤلاء الأعضاء القنصليين تحكمها المواد ٦٣ و ٦٤ و ٦٥ و ٦٦ و ٦٧ .

٣ - المزايا والحصانات المنصوص عليها فى هذه الاتفاقية لا تمنح لأفراد أسرة العضو القنصلى الفخرى أو الموظف القنصلى الذى يعمل فى بعثة قنصلية يرأسها عضو قنصلى فخرى .

٤ - لا يسمح بتبادل الحقائب القنصلية بين بعثتين يرأسهما عضوان قنصليان فخريان فى بلدين مختلفين إلا بعد موافقة الدولتين الموفد اليهما المعنيتين » .

(أ) التسهيلات والمزايا والحصانات الخاصة بالبعثة القنصلية التى يرأسها قنصل فخرى :

١٢٤٧ - تتمتع البعثة القنصلية التى يرأسها قنصل فخرى بالمزايا والتسهيلات والحصانات القنصلية اللازمة لنهوضها بمهامها القنصلية . وقد حددت المادة ٥٨ من إتفاقية فيينا التسهيلات والمزايا والحصانات القنصلية التى تتمتع بها البعثة القنصلية التى يرأسها قنصل فخرى ، وهى إستعمال العلم الوطنى وشعار الدولة (مادة ٢٩) ، وتيسير حيازة المبانى اللازمة للبعثة ولسكن أعضائها (المادة ٣٠) ، حرية التنقل لاعضاء البعثة القنصلية (مادة ٣٤) ، حرية الاتصال والمراسلات (مادة ٣٥) ، حرية الاتصال برعايا الدولة الموفدة (مادة ٣٦) ، الابلاغ عن حالات الوفاة والولاية والوصاية وحوادث الطائرات والسفن (مادة ٣٧) ، الإتصال بسلطات الدولة الموفد إليها (مادة ٣٨) ، والحق فى تحصيل الرسوم والمتحصلات القنصلية (مادة ٣٩) .

وبالاضافة إلى ما تقدم تضمنت المادة ٥٩ من إتفاقية فيينا تقرير حماية مبانى القنصلية [1] كما قررت المادة ٦٠ اعفاء مبانى القنصلية من الضرائب [2] ، وتناولت المادة ٦١ من الإتفاقية حرمة المحفوظات والوثائق القنصلية [3] ، وأخيرا قررت المادة ٦٢ مبدأ إعفاء ما يرد للبعثة القنصلية من مهمات لازمة للإستخدام الرسمى من الرسوم الجمركية [4] .

---

(١) حيث نصت على أن :
« تتخذ الدولة الموفد إليها التدابير اللازمة لحماية المبانى القنصلية لبعثة قنصلية يرأسها عضو قنصلى فخرى ضد أى اقتحام أو إضرار بها ولمنع أى إضطراب لأمن البعثة القنصلية أو الحط من كرامتها » .

(٢) فنصت على أن :
« ١ - تعفى المبانى القنصلية لبعثة قنصلية يرأسها عضو قنصلى فخرى والتى تملكها أو تؤجرها الدولة الموفدة - من جميع الضرائب والرسوم ، أهلية أو محلية أو بلدية . بشرط الا تكون محصلة مقابل خدمات خاصة .
٢ : لا يطبق الاعفاء من الضرائب المنصوص عليه فى الفقرة (١) من هذه المادة على الضرائب والرسوم المذكورة إذا ما كانت قوانين ولوائح الدولة الموفد إليها تفرضها على الشخص الذى تعاقد مع الدولة الموفدة » .

(٣) والتى نصت على أن :
« تتمتع المحفوظات والوثائق القنصلية الخاصة ببعثة قنصلية يرأسها عضو قنصلى فخرى بالحرمة فى كل وقت وأينما كانت ، بشرط أن تكون منفصلة عن باقى الأوراق والمستندات - وعلى الأخص - عن المراسلات الشخصية لرئيس البعثة القنصلية أو لأى شخص يشتغل معه ، وكذلك عن المتعلقات أو الكتب أو الوثائق المتعلقة بمهنتهم أو تجارتهم » .

(٤) وقد جاء بنصها :
« تبعا للقوانين واللوائح التى تتبعها الدولة الموفد إليها فإنها تسمح بإدخال الأشياء التالية ، مع إعفائها من كافة الرسوم الجمركية والضرائب والمصاريف المتعلقة بها ما عدا مصاريف التخزين =

(ب) التسهيلات والمزايا والحصانات الخاصة بالقناصل الفخريين :

١٢٤٨ - حددت المادة ٥٨ من إتفاقية فيينا السالف الاشارة إليها الاحكام العامة التى تطبق على القناصل الفخريين والتى يتساوون فيها مع القناصل المعينين ، حيث اشارت إلى إنطباق الاحكام الخاصة بوجوب الابلاغ عن إجراء الحجز أو القبض أو المقاضاة الذى يتخذ ضد عضو قنصلى (مادة ٤٢) وإلى تمتعهم بالحصانة القضائية بالنسبة للأعمال المتصلة بالمهام القنصلية (مادة ٤٣) . وإلى عدم إلتزامهم بأداء الشهادة عن وقائع تتعلق بمباشرة الأعمال القنصلية (مادة ٣/٤٤) .

وبالإضافة إلى ما تقدم تضمنت المادة ٦٣ من الإتفاقية الضمانات الخاصة للقنصل الفخرى عند إتخاذ إجراءات جنائية ضده ، حيث نصت على أنه :

« إذا بوشرت إجراءات جنائية ضد عضو قنصلى فخرى وجب عليه المثول أمام السلطات المختصة ، غير أن هذه الإجراءات يجب مباشرتها مع الاحترام اللازم نحوه نظرا لمركزه الرسمى - بإستثناء الحالة التى يكون فيها الموظف مقبوضا عليه أو معتقلا - بالطريقة التى تعوق ممارسة الأعمال القنصلية إلى أقل حد ممكن . وإذا كان من الضرورى حجز عضو قنصلى فخرى فيجب مباشرة الاجراءات ضده بأقل تأخير » .

كما قررت المادة ٦٤ من الإتفاقية حماية عامة للقناصل الفخريين بنصها على أن :

تمنح الدولة الموفد إليها العضو القنصلى الفخرى الحماية اللازمة نظرا لمركزه الرسمى .

ومن ناحية أخرى فقد أعفت المادة ٦٥ القناصل الفخريين من قيود تسجيل الأجانب ومن تراخيص الإقامة [١] . وأعفت المادة ٦٦ القنصل الفخرى من الضرائب والرسوم على المكافآت والمرتبات التى يتقاضاها عن عمله [٢] ،

= والنقل والخدمات المماثلة - وذلك للاستعمال الرسمى لبعثة قنصلية يرأسها عضو قنصلى فخرى : شعارات الدولة والأعلام واللافتات والأختام والطوابع والكتب والمطبوعات الرسمية وأثاث المكاتب والمهمات والأدوات المكتبية والأصناف المشابهة التى تورد للبعثة بمعرفة الدولة الموفدة أو بناء على طلبها » .

(١) فقد نصت المادة ٦٥ من اتفاقية فيينا على أن .

« يعفى الأعضاء القنصليون الفخريون - بإستثناء هؤلاء الذين يزاولون فى الدولة الموفد إليها نشاطا مهنيا أو تجاريا بقصد الربح الخاص - من جميع الالتزامات التى تفرضها قوانين ولوائح الدولة الموفد إليها فيما يتعلق بتسجيل الأجانب وتراخيص الاقامة » .

(٢) حيث نصت على أن :

« يعفى العضو القنصلى الفخرى من جميع الضرائب والرسوم من المكافآت والمرتبات التى يتقاضاها من الدولة الموفدة نظير القيام بالأعمال القنصلية » .

وأخيراً جاء نـص المـادة ٦٧ من الاتـفـاقية مقرراً إعفاء القنصل الفخرى من الخدمات الشخصية (١) .

١٢٤٩ - وتجدر الاشارة إلى أن الفقرة الثالثة من المادة ٥٨ من إتفاقية فيينا قد قصرت التسهيلات والمزايا والحصانات على القناصل الفخريين ، بحيث لا تمتد إلى أفراد أسرهم . كما إشترطت الفقرة الرابعة من المادة ذاتها ضرورة موافقة الدولتين الموفد إليهما المعنيتين ، فى حالة رغبة بعثتين قنصليتين يرأسهما قنصلان فخريان فى تبادل الحقائب القنصلية فيما بينهما (٢) .

إنتهاء المهمة القنصلية :

١٢٥٠ - تنتهى مهمة المبعوث القنصلى لذات الأسباب التى تؤدى إلى إنتهاء مهمة المبعوث الدبلوماسى ، حيث تنتهى بوفاته أو بإستقالته ، أو بإستدعائه إلى دولته ، أو بسحب براءته القنصليه أو إلغائها ، أو بفناء دولته أو الدولة التى يقوم بعمله فيها أو بفقد أى من الدولتين للحق فى تبادل التمثيل القنصلى . أما نشوب نزاع مسلح بين دولة القنصل والدولة التى يتولى فيها مهمته ، وإن أدى إلى قطع العلاقات الدبلوماسية بين الدولتين ، فإنه لا يؤدى بذاته إلى إنهاء مهمة القنصل ، لأن مهمته الأولى هى رعاية المصالح الخاصة لمواطنيه فى الدولة التى يباشر فيها عمله، وليست له صفة سياسية ولكنه مهمة القنصل تنتهى فى مثل هذه الاحوال إذا قامت دولته بإستدعائه، أو إذا إستحال قيامه. بمهمته بسبب الاوضاع التى تؤول إليها العلاقة بين الدولتين بسبب النزاع المسلح(٣). وقد أشارت المادة ٢٥ من إتفاقية فيينا إلى إنتهاء المهمة القنصلية، والأسباب المؤدية إلى ذلك بنصها على أن «تنتهى أعمال عضو بعثة قنصلية- عادة بالآتى:

(أ) اعلان من الدولة الموفدة إلى الدولة الموفد إليها بإنتهاء أعماله.

(ب) سحب الاجازة القنصلية.

(جـ) إخطار من الدولة الموفد إليها إلى الدولة الموفدة بأنها أصبحت لا تعتبر الشخص المعنى عضوا بالطاقم القنصلى».

١٢٥١ - وقد تضمنت إتفاقية فيينا أيضا ترتيبات تيسير رحيل المبعوثين القنصليين

---

(١) وقد جاء بها :

« تعفى الدولة الموفد إليها الأعضاء القنصليين الفخريين من جميع الخدمات الشخصية ومن كل الخدمات العامة من أى نوع كانت ـ ومن الالتزامات العسكرية وإيواء الجنود » .

(٢) أنظر نص المادة ٥٨ من إتفاقية فيينا ما تقدم.

(٣) وتجدر الاشارة من ناحية أخرى إلى أن القنصل ليس فى حاجة الى إستصدار براءة جديدة لمباشرة الأعمال القنصلية فى حالة وفاة أو تغيير رئيس دولته أو الدولة التى يقوم فيها بمهمته أو فى حالة تغير نظام الحكم فى أيهما ، خلافا للمبعوث الدبلوماسى الذى يتعين عليه عادة تقديم أوراق اعتماد جديدة

أنظر الاستاذ الدكتور على صادق أبوهيف - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٣٣١.

(١) وقد جاء فى قرار المحكم ماكس هوبر فى موضوع المطالبات البريطانية فى المنطقة الأسبانية فى =

من إقليم الدولة الموفد إليها، وحماية مباني ومحفوظات القنصلية ومصالح الدولة الموفدة في ظروف إستثنائية . حيث نصت المادة ٢٦ من إتفاقية فيينا على أنه:

« يجب على الدولة الموفدة - حتى فى حالة نزاع مسلح - أن تمنح أعضاء البعثة القنصلية وأعضاء الطاقم الخاص الذين ليسوا من رعايا الدولة الموفد إليها وكذلك أعضاء أسرهم الذين يعيشون فى كنفهم-أيا كانت جنسيتهم - الوقت والتسهيلات اللازمة للاعداد للرحيل ومغادرة إقليمها فى أقرب فرصة ممكنة بعد نهو أعمالهم . ويجب عليها بصفة خاصة- إذا ما استدعى الأمر - أن تضع تحت تصرفهم وسائل النقل اللازمة لاشخاصهم ومتعلقاتهم بإستثناء المتعلقات التى يكونون قد حصلوا عليها فى الدولة الموفد إليها ويكون تصديرها محظورا وقت الرحيل » .

كما نصت المادة ٢٧ من إتفاقية فيينا على أنه : « ١ - فى حالة قطع العلاقات القنصلية بين دولتين :

(أ) تلتزم الدولة الموفد إليها - حتى فى حالة نزاع مسلح - بإحترام وحماية مبانى القنصلية وكذلك ممتلكات البعثة والمحفوظات القنصلية .

(ب) يجوز للدولة الموفدة أن تعهد بحراسة مبانى القنصلية والممتلكات الموجودة بها والمحفوظات القنصلية إلى دولة ثالثة توافق عليها الدولة الموفد إليها .

(جـ) ويجوز للدولة الموفدة أن تعهد بحماية مصالحها ومصالح رعاياها إلى دولة ثالثة توافق عليها الدولة الموفد إليها .

٢ - فى حالة الاغلاق المؤقت أو الدائم لبعثة قنصلية ، تسرى أحكام الفقرة (١ - أ) من هذه المادة .

(أ) إذا كانت الدولة الموفدة ليس لها بعثة دبلوماسية فى الدولة الموفد إليها وكان لها بعثة قنصلية أخرى فى أراضى الدولة الموفد إليها ، فيجوز تكليف هذه البعثة القنصلية بحراسة مبانى القنصلية التى أغلقت والممتلكات الموجودة بها ومحفوظات

المغرب فى عام ١٩٢٥ ما يلى :

« La responsabilité est le corollaire nécessaire du droit . Tous droits d'ordre international ont pour conséquence une responsabilité international » .

وقد ذهبت المحكمة الدائمة للعدل الدولى فى حكمها فى قضية مصنع شورزوف فى عام ١٩٢٧ إلى القول :

« C'est un principe de droit international que la violation d'un engagement entraine l'obligation de reparer dans une forme adéquate » .

كما جاء بالرأى الاستشارى لمحكمة العدل الدولية حول تعويض الأضرار التى تصيب موظفى الأمم المتحدة والصادر فى ١١ ابريل ١٩٤٩ :

« C'est un principe de droit international que la violation d'un engagement entraine l'obligation de reparer dans une forme adéquate » .

القنصلية ، ويجوز أيضا تكليفها - بموافقة الدولة الموفد إليها - بممارسة الأعمال القنصلية فى دائرة اختصاص البعثة المغلقة.

(ب) إذا كانت الدولة الموفدة ليس لها بعثة دبلوماسية ولا بعثة قنصلية أخرى فى الدولة الموفد إليها ، فتسرى أحكام الفقرة (١ - ب و جـ) من هذه المادة .

المبحث الثالث

المسئولية الدولية

تمهيد:

١٢٥٢ - يثير نشاط الدوله ، على مستوى العلاقات الدوليه ، فى إطار المجتمع الدولى الكثير من المواقف التى تدعو الدولة إلى المطالبه بتطبيق أحكام وقواعد القانون الدولى العام ، وضرورة إحترامها ، ويكتسب الأمر حساسية خاصة حيثما تعمد دولة أو أحد أشخاص القانون الدولى العام إلى الخروج على أحكام القانون الدولى العام فى مواجهة الدولة ، بأى شكل من الأشكال ، أو تحت أى صورة من الصور ، سواء فيما يتعلق بمصالح الدولة ذاتها ، أو فيما يتعلق بأحد مواطنيها الذين يوجدون بالخارج لأى سبب من الاسباب . هنا يثور الخلاف بين دولتين أو شخصين من أشخاص القانون الدولى العام حول تطبيق أو تفسير أحكام القانون الدولى العام الواجبة الاحترام ، وتلجأ الدولة التى تطالب بتطبيق القانون الدولى والالتزام بأحكامه إلى أساليب متعددة بهدف حمل الدولة التى تخالف القانون الدولى إلى الالتزام بموجبات تطبيقه تطبيقا صحيحا ، أو للحصول على تعويض عما أصابها من أضرار نتيجة لذلك ، إما بإعادة الأمور إلى نصابها ، أو بالحصول على ترضية كافية ، أو بالتعويض المادى الذى يجبر ماوقع من أضرار . وتتوسل الدولة للوصول إلى هذه النتيجة ، بأساليب متنوعة ، تتدرج من معالجة الأمر من خلال القنوات الدبلوماسية إلى التدخل المباشر لفرض إحترام القانون سواء بعمل فردى ، أو من خلال عمل جماعى بواسطة أحد أجهزة منظمة دولية (مثل مجلس الأمن) . وقد يصل الأمر إلى حد إتخاذ إجراءات ثأرية ضد الدولة المخالفة ، بإستخدام القوة المسلحة . وقد تتم معالجة الأمر من خلال اللجوء إلى القضاء أو التحكيم الدوليين ، وفى جميع هذه الحالات يكون أساس تحرك الدولة لفرض إحترام القانون الدولى ، هو المسئولية الدولية للدولة المخالفة .

١٢٥٣ - ويمكن القول بصفة عامة أن مبدأ المسئولية الدولية قد أصبح من مبادىء القانون الدولى المستقرة منذ القرن التاسع عشر ، بعد تجاوز بعض الخلافات الفقهية حوله من حيث المفهوم والطبيعة والشروط ، وأصبح من المبادىء المسلمة أن المسئولية الدولية تعنى مجموعة من القواعد القانونية التى تحكم أى عمل أو واقعة تنسب إلى

أحد أشخاص القانون الدولى ، وينجم عنها ضرر لشخص آخر من أشخاص القانون الدولى ، وما يترتب على ذلك من إلتزام الأول بالتعويض .

واستقر ذلك المبدأ فى أحكام المحاكم الدولية منذ وقت مبكر ، وراح الفقه يبحث فى أصل مبدأ المسئولية ، وتفرق بين مؤكد على أن المبدأ يعد واحدا من أصول القانون الدولى ، وبين من يعتبر أن المبدأ من المبادىء العامة للقانون التى أقرتها الأمم المتمدينة ، والتى إنتقلت إلى القانون الدولى العام ، وأخيرا فإن البعض يؤكد على أن المبدأ ليس إلا قاعدة من قواعد العرف الدولى ، والواقع أنه ـ كما يلاحظ البعض بحق ـ لا يوجد تعارض بين هذه الاجتهادات ، ومن ثم فإن من المستطاع قبولها جميعا بإعتبارها تقدم تفسيرا لمبدأ المسئولية عن الأعمال غير المشروعة [1] .

١٢٥٤ – وقد أصاب المسئولية الدولية تطور مماثل لذلك الذى أصاب مبدأ المسئولية فى إطار الأنظمة القانونية الداخلية ، فكما أمكن الحديث فى إطار الأنظمة القانونية الداخلية عن مسئولية مطلقة ، أو على أساس المخاطر ودون إشتراط العمل غير المشروع ، إكتفاء بإثبات علاقة السببية بين الضرر ، والعمل المشروع الذى ينسب إلى من يقوم بإستغلال أشياء خطرة بطبيعتها ، فقد بدأ الحديث فى فقه القانون الدولى منذ وقت غير قصير عن المسئولية الدولية المطلقة ، أو المسئولية الدولية على أساس المخاطر ، أى تلك المسئولية التى لايشترط لقيامها الخطأ أو العمل غير المشروع، إكتفاء بحدوث الضرر وقيام علاقة السببية . وقد ترددت لجنة القانون الدولى طويلا قبل أن تقرر فى عام ١٩٧٨ دراسة نوعى المسئولية كل على حدة ، أى تكليف مقرر خاص بدراسة موضوع المسئولية الدولية عن أفعال لا يحظرها القانون الدولى ، وإعداد مجموعة من المواد بشأنها ، وتكليف مقرر خاص بدراسة المسئولية الدولية فى مفهومها التقليدى ، أى تلك القائمة على أساس تقرير المسئولية عن انتهاك أحكام القانون الدولى ، باعتباره فعلا غير مشروع دوليا [2] .

---

(١) أنظر فى هذا المعنى مانن المرجع السابق الاشارة إليه ص ٣٦٦ .

(٢) أنظر فى تفصيلات ذلك رسالة الدكتور صلاح هاشم محمد المقدمة لجامعة القاهرة فى عام ١٩٩٠ فى موضوع المسئولية الدولية عن المساس بسلامة البيئة البحرية . والمنشورة لدى دار النهضة العربية بالقاهرة فى عام ١٩٩٠ ص ٨٠ وما بعدها وتجدر الاشارة من ناحية أخرى أن لجنة القانون الدولى قد عرفت نقاشا واسعا حول التفرقة بين مصطلحى « Responsbility » « liability » اللذين تعرفهما الكتابات القانونية الدولية الأنجلوساكسونية حيث أشار الاستاذ ريتشارد كيرنى فى الدورة الخامسة والعشرين للجنة القانون الدولى إلى أن هناك نظامين للمسئولية الدولية ، مقترحا أن يستخدم اصطلاح Responsibility للتعبير عن نظام المسئولية الدولية عن الأفعال غير المشروعة دوليا٠ وأن يستخدم إصطلاح Liability للتعبير عن المسئولية الدولية عن النتائج الضارة عن أفعال غير محظورة دوليا ٠ وقد لقى هذا الاقتراح تأييد المقرر الخاص (آجو) واعتمدت لجنة القانون

=

١٢٥٥ - وتتطلب دراسة موضوع المسئولية الدولية أن نتناول فى مطالب ثلاثة، الواقعة المنشئة للمسئولية الدولية ، أى أساس المسئولية الدولية ، والضرر الذى يجب أن يلحق بالدولة ، أو شخص القانون الدولى ، ثم الآثار التى تترتب على المسئولية الدولية .

المطلب الأول

أساس المسئولية الدولية

تمهيد وتقسيم :

١٢٥٦ - عرف الفقه الدولى خلافا حول أساس المسئولية الدولية ، حيث ذهب جانب من الفقه إلى وجوب توافر خطأ يمكن أن ينسب إلى شخصى قانونى دولى ، حتى يمكن توافر أساس للمسئولية الدولية ، وعلى الرغم من إستناد هذه الوجهة من النظر إلى عدد من السوابق القضائية ، فإن الرأى الغالب لا يأخذ بهذا الرأى ، ويذهب تفضيل إستخدام تعبيرات أكثر موضوعية وإنضباطا مثل العمل acte، أو الواقعة le fait أو السلوك « التصرف » le comportement غير المشروع illicite [1] . وهذا المنحى هو الذى أخذت به لجنة القانون الدولى فى مشروعها بشأن مسئولية الدول ، حيث جاء بالمادة الأولى من هذا المشروع أن « أى فعل (واقعة) غير مشروع دوليا تقوم به دولة ما يستتبع مسئوليتها الدولية » . وبديهى أن هذا المبدأ العام لا يؤثر على حقيقة ما أسفرت عنه التطورات الدولية من إمكانية نشوء مسئولية الدولة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولى ، ولا تعد غير مشروعة فى ذاتها، بل على الرغم من مشروعيتها يمكن أن تترتب عليها مسئولية الدولة على أساس المخاطر .

١٢٥٧ - ولئن كان التعرف على الاساس النظرى للمسئولية الدولية هو الخطوة الأولى التى يتعين علينا أن نخطوها ، فإنه يتعين بعد ذلك الوقوف على الشخص الذى يمكن أن تنسب إليه الواقعة أو العمل الذى يؤدى إلى نشوء المسئولية الدولية . وإذا كان من المسلم أن الدولة هى الشخص الدولى الرئيسى فى ميدان المسئولية الدولية فإن من

= الدولى هذين المصطلحين دون مناقشة . الا أن المناقشات التى دارت فى لجنة القانون الدولى بعد ذلك خلصت الى أن المصطلحين يستخدمان كمترادفين ، ومال أغلب أعضاء اللجنة الى تفضيل استخدام اصطلاح المسئولية Responsibility مع اعتبار اصطلاح Liability مرادفا له . سيما وأن معظم اللغات ـ بإستثناء اللغة الانجليزية - لا تعرف الا مصطلحا واحدا هو المقابل للاصطلاح Responsibility ، كاللغة الفرنسية والاسبانية والعربية وغيرها.

أنظر فى تفصيلات ذلك المرجع السابق ص ٧٧ وما بعدها .

(١) أنظر فى هذا المعنى Dinh وآخرون ـ المرجع السابق الاشارة إليه ص ٧١٧ - ٧١٨ .

المتعين الانتباه إلى أنها ليست الشخص الوحيد فى هذا الميدان ، وحيث ظهرت المنظمات الدولية وأصبحت تتمتع بالشخصية القانونية الدولية التى تجعلها أهلا للتحمل بالمسئولية الدولية ، فضلا عن أن الدولة لا تسأل فقط عن أعمال سلطاتها والأعضاء الذين يتحدثون بإسمها فحسب ، ولكنها تسأل بالمثل عن أفعال الافراد العاديين من رعاياها ، والأفراد المقيمين على إقليمها إذا ما توافرت شروط معينة . وأخيرا فقد يكون هناك من الظروف ما يؤدى إلى إنتفاء المسئولية الدولية ، رغم وقوع الخطأ أو إتيان العمل غير المشروع ، وذلك بسبب خطأ المضرور ، أو توافر بعض الظروف الخارجية التى تحول دون إنعقاد المسئولية الدولية . ومن هنا فاننا نقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع نعرض فى أولها للأساس النظرى للمسئولية الدولية ، ونتناول فى الثانى نسبة الواقعة المنشئة للمسئولية الدولية إلى شخص دولى ، وأخيرا نعرض فى الثالث لأحوال إنتفاء المسئولية الدولية .

الفرع الأول

النظريات المختلفة فى أساس المسئولية الدولية

١٢٥٨ - على الرغم من تعدد الآراء الفقهية ، وتشعبها حول أساس المسئولية الدولية ، فإن الفقه الدولى يتفق على أن أساس المسئولية الدولية يتردد بين نظريات ثلاث هى : نظرية الخطأ ، ونظرية الواقعة غير المشروعة دوليا ، ونظرية المسئولية على أساس المخاطر .

أولا : نظرية الخطأ :

١٢٥٩ - عمد بعض آباء القانون الدولى الحديث (الفقيه جروسيوس) إلى نقل نظرية الخطأ من إطار النظام القانونى الداخلى إلى دائرة النظام القانونى الدولى ، حيث ذهب إلى القول بأن الدولة تسأل عن تصرفات رعاياها إذا نسب خطأ أو إهمال إلى الدولة ذاتها ، فتنشأ مسئوليتها عندئذ على أساس إشتراكها فى وقوع الضرر ، نتيجة إهمالها فى الحيلولة دون وقوع التصرف الخاطىء عن رعاياها ، أو لأنها أجازت هذا التصرف ، بأى شكل من الأشكال ، بإمتناعها عن معاقبة المخطىء ، أو بتمكينه من الافلات من العقاب وقد لقيت هذه النظرية قبولا واسعا فى الفقه الدولى ، وخاصة فيما يتعلق بمعاملة الأجانب .

١٢٦٠ - ومن المتفق عليه فى الفقه الدولى أن الخطأ هو السلوك الدولى الضار بدولة أخرى ، والذى ينطوى على خروج عن المألوف من جانب الدولة ، سواء كان هذا

السلوك عمل إيجابى ، أو مجرد إمتناع عن عمل . ولا يشترط فى الخطأ أن يقع بسوء نية ، إذ يستوى أن يكون مرده إلى العمد أو الإهمال . أى أن مسئولية الدولة على أساس الخطأ تتحقق حتى فى تلك الأحوال التى لا يقصد فيها ممثل الدولة أو يتعمد إلحاق الضرر بالدولة الاخرى ، ولكنه لا يبذل العناية الواجبة ، والمقصود بالعناية الواجبه due diligence فى القانون الدولى ، ما يتسم به سلوك الدوله عادة من يقظة فى إدارة شئونها الداخلية ، للحيلولة دون وقوع أفعال ضارة تلحق بغيرها من الدول ، أو برعايا هذه الدول (١) .

١٢٦١ - وقد ظلت نظرية الخطأ هى الأساس النظرى الوحيد للمسئولية الدولية ، حتى مطلع القرن الحالى ، عندما ظهرت النظرية الموضوعية التى صاغها الفقيه الايطالى أنزيلوتى ، والذى وجه إنتقادات حادة لنظرية الخطأ (٢)، فبدأ الفقه الدولى يتخلى عن هذه النظرية تدريجيا ، وبدأ ينقسم حولها .

وتجدر الاشارة الى أن نظرية الخطأ قدوجدت سبيلها إلى عدد كبير من أحكام التحكيم والقضاء الدوليين من أشهرها الحكم الذى أصدرته هيئة التحكيم فى تحكيم ألباما بين المملكة المتحدة والولايات المتحدة الأمريكية فى عام ١٨٧٢ ، والذى عقد فى مدينة جنيف ، حيث قضت الهيئة بأن المملكة المتحدة لم تبذل العناية الواجبة المتطلبة فى سلوك الدولة المحايدة بين الأطراف المتحاربة . لذا قضت المحكمة بمسئولية المملكة المتحدة على أساس الخطأ . كما رفضت هيئات أخرى تقرير المسئولية الدولية لانتفاء عنصر الخطأ الذى يمكن نسبته الى الدولة ، مثلما حدث فى قضية البعثة التبشيرية الأمريكية فى سيراليون ، وفى قضية Noyes فى عام ١٩٣٣ ، التى أقامتها الولايات المتحدة الامريكية ضد بنما للمطالبة بالتعويض عما أصاب المواطن الأمريكى نويس من

---

(١) ولا تتساوى أشخاص القانون الدولى فى درجة العناية ، أو اليقظة الواجبة والمتطلبة فى مسلكها فى المجتمع الدولى ، بل يتوقف ذلك على ما يتاح لكل منها من وسائل لمباشرة هذه العناية ، وطبقا لظروف كل حالة على حدة ، فإلتزام الدولة ببذل العناية الواجبة ، يقاس بإمكاناتها المادية الفعلية. أنظر فى تفصيلات ذلك رسالة الدكتور صلاح هاشم - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٦٠ - ٩١ .

(٢) وكان من أبرز تلك الانتقادات فى نظره أن الدولة يجب الا تسأل إلا عن سلوك خاطىء ، والخطأ فى مفهومة ، يستند إلى معيار موضوعى يتجسد فى مجرد مخالفة الالتزامات الدولية ، دون البحث فى الجوانب الشخصية لسلوك الدولة لأن تقدير الخطأ أو الاهمال يخضع لقياسات شخصية ونفسيه ، لا يمكن تحليلها فى مسلك الدولة ، بإعتبارها شخصاً معنوياً وأن نظرية الخطأ كانت تلائم من الناحية التاريخية الظروف التى نشأت فيها ، حيث كان الخلط مازال قائما بين الدولة وشخص الحاكم . فضلا عن صعوبة تطبيق نظرية الخطأ على مسلك أجهزة الدولة ، اذ أن هذه الأجهزة تعمل فى نطاق إختصاصها ، وطبقا لالتزاماتها المحلية ، وتبعا فلا يمكن أن ينسب إليها الخطأ .

أنظر فى تفصيلات ذلك الاستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمى - المرجع السابق الإشارة إليه ص ٤٤٨ ، ورسالة الدكتور صلاح هاشم السابق الاشارة إليها ص ٩٥ - ٩٦ .

أضرار ، حيث قضت المحكمة بعدم مسئولية الحكومة البنامية لعدم ثبوت الخطأ فى جانبها ، إذ لم يثبت تقصيرها فى واجبها فى حفظ الأمن والنظام . أما حكم محكمة العدل الدولية ، فى قضية مضيق كورفو ، فقد أثار نقاشا واسعا فى الفقه حول ما إذا كان الحكم قد إستند الى نظرية الخطأ فى مجال تقريره لمسئولية ألبانيا عن عملية وضع الألغام البحرية فى مضيق كورفو من عدمه (١) .

١٢٦٢ - وأيا ما كان الرأى الفقهى بشأن نظرية الخطأ كأساس للمسئولية الدولية، فإننا نرى أن هذه النظرية مازالت صالحة لتأسيس المسئولية الدولية ، فى بعض الحالات ، ولكنها لم تعد أساسا وحيدا للمسئولية الدولية مثلما كان الحال في نهاية القرن الماضى ، ومطلع هذا القرن ، وليس أدل علي ذلك من أن نظرية الخطأ يؤخذ بها في بعض حالات مسئولية الدولة عن الأضرار البيئية العابرة للحدود ، حينما يثبت تقصير الدولة فى بذل العناية الواجبة فى الحيلولة دون عبور مصدر التلوث إقليم الدولة إلى دولة أو دول مجاورة ، كما أن بعض المعاهدات الدولية الحديثة مازالت تعتمد الخطأ معيارا وأساسا لتقرير مسئولية الدولة عن بعض أوجه النشاط التى قد يظن أن المسئولية على أساس المخاطر هى السبيل الوحيد لتقرير المسئولية بشأنها (٢) .

ثانيا : نظرية الواقعة غير المشروعة دوليا (٣) :

Le Fait Internationalement Illicite .

١٢٦٣ - ورد بالمادة الثالثة من مشروع لجنة القانون الدولى بشأن مسئولية الدول أن «يقع فعل دولة غير مشروع دوليا حين:

(أ) يمكن أن ينسب الى الدولة بمقتضى القانون الدولى ، تصرف يتمثل فى عمل أو تقصير عن عمل .

---

(١) أنظر فى تفصيلات ذلك رسالة الدكتور صلاح هاشم السابق الاشارة إليها ص ١٠٣ وما بعدها .

(٢) فقد جاء بالمادة الثالثة من إتفاقية المسئولية الدولية عن الأضرار التى تحدثها الاجسام الفضائية والموقعة فى لندن عام ١٩٧٢ أنه « فى حالة إصابة جسم فضائى تابع لدولة مطلقة ، أو إصابة أشخاص ، أو أموال على متنه ، فى مكان آخر غير سطح الأرض ، بأضرار أحدثها جسم فضائى تابع لدولة مطلقة أخرى ، لا تكون هذه الدولة الأخيرة مسئولة ، إلا إذا كانت الأضرار ناشئة عن خطئها ، أو خطأ أشخاص تكون مسئولة عنهم » .
وكذا نصت الفقرة الأولى من المادة الرابعة من ذات الاتفاقية على أنه : « إذا كانت الأضرار اللاحقة بجسم فضائى تابع للدولة الثالثة أو بأشخاص أو أموال على متنه ، قد حدثت فى مكان آخر غير سطح الأرض ، تكون مسئوليتهما إزاء الدولة الثالثة مبنية على أساس وجود خطأ من جانب أى منهما ، أو من جانب أشخاص تكون أى منهما مسئولة عنهم » .

(٣) من الأوفق إستخدام تعبير الواقعة غير المشروعة دوليا للتعبير عن هذه النظرية ، عوضا عن تعبيرات العمل الدولى غير المشروع أو الفعل الدولى غير المشروع ، وذلك تمشيا مع إتجاه لجنة القانون الدولى التى حرصت على تجنب تعبير العمل acte مفضلة تعبير الواقعة ، حيث يشمل العمل أو الامتناع الذى يخالف القانون .

(ب) ويشكل هذا التصرف إنتهاكا لالتزام دولى على الدولة»[1] .

وإذا كان التقنين يعبر عن الشكل الاخير والمعاصر لهذه النظرية ، فإن الفضل في صياغتها، وكما سبقت الاشارة، يرجع الى رواد المدرسة الموضوعية من أمثال أنزيلوتى وكافلييرى وغيرهم ممن شددوا على أن أساس المسؤلية الدولية للدولة يكمن فى نسبة فعل غير مشروع إلى الدولة، أى اتيان سلوك ينسب إلى الدولة، وفقاً لإحكام القانون الدولى، قد يكون فعلا أو إمتناعاً بما يشكل مخالفة لأحد الالتزامات الدولية.

ومعيار عدم المشروعية معيار موضوعى هو مخالفة أو إنتهاك أى إلتزام دولى ، أياً كان مصدره . هذه المخالفة تعد الواقعة المنشئة للمسئولية الدولية . وهكذا يمكن القول بأنه يشترط وفقا لنظرية الواقعة غير المشروعة دوليا ، وعلى النحو الذى جرى تقنينها بها فى مشروع لجنة القانون الدولى (المادة الثالثة المشار إليها آنفا) توافر عنصرين أولهما نسبة الواقعة إلى أحد أشخاص القانون الدولى ، وثانيهما أن تكون الواقعة فى ذاتها مخالفة لالتزام دولى يقع على عاتق الشخص الدولى ، أى أن تكون الواقعة غير مشروعة دولياً .

١٢٦٤ - وقد إعتمد القضاء الدولى على نظرية الواقعة غير المشروعة دولياً إعتماداً كبيرا فى العديد من ألاحكام التى صدرت عن المحكمة الدائمة للعدل الدولى ، ومحكمة العدل الدولية وهيئات التحكيم الدولية ، وحسبنا أن نشير هنا إلى الحكم الذى أصدرته المحكمة الدائمة للعدل الدولى فى ١٣ سبتمبر ١٩٢٨ فى النزاع بين ألمانيا وبولندا بشأن مصنع شورزوف [2] ، وفى قضية فوسفات المغرب فى ١٤ يونيو ١٩٣٨ ، وأحكام محكمة العدل الدولية فى قضية مضيق كورفو فى ١٩ ابريل و ١٥ ديسمبر ١٩٤٩ ، حيث تحدثت عن إخفاق ألبانيا فى الوفاء بإلتزام دولى كان يفرض عليها إخطار الدول التى تستخدم سفنها مضيق كورفو ، بقيامها بوضع ألغام بحرية فى المضيق . كما إستندت إليها فى رأيها الاستشارى الخاص بتعويض موظفى الامم المتحدة أثناء تأديتهم لأعمال وظائفهم ، الذى أصدرته عام ١٩٤٩ فى أعقاب حادث مقتل الكونت برنادوت وسيط الأمم المتحدة فى فلسطين . وحكمها فى قضية برشلونة تراكشن Barcelona Traction فى ١٥ فبراير ١٩٧٠ والذى ذهبت فيه إلى أنه كان من حق الحكومة البلچيكية أن تتقدم

---

(١) أنظر فى دراسة هذا الموضوع Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة اليه ص ٧١٨ وما بعدها وخاصة قائمة المراجع التى أوردها بصفحة ٧١٨ .

وقد جرى النص الفرنسى لهذه المادة على النحو التالى :

« Il y a fait internationalement illicite de I'État a) un Comportement Consistant en une action ou une omission est attribuable, d'après le droit international à I'Etat et b) que Ce Comportement Constitue une violation d'une obligation internationale » .

(٢) أنظر ما تقدم هامش (١) ص٧٧٦ .

بشكوى ، لو أنها استطاعت أن تثبت أن أحد حقوقها قد جرى المساس به ، وأن هناك ثمة إنتهاك لإلتزام دولى ناشىء عن معاهدة أو قاعدة قانونية دولية ما . كما إعتمدت هيئات التحكيم الدولية على هذه النظرية فى العديد من الأحكام التى أصدرتها [1] .

درجة عدم مشروعية الواقعة المنشئة للمسئولية الدولية:

١٢٦٥- لم يلتفت الفقه الدولى إلى درجة عدم المشروعية فى الواقعة المنشئة للمسئولية الدولية، مكتفيا بالتأكيد على أن أى إنتهاك لالتزام تفرضه أحكام القانون الدولى يؤدى إلى نشوء المسئولية الدولية. وإذا كان هذا الموقف قد بدا طبيعياً فى ظل النظرة التقليدية لمبدا سيادة الدولة، فإن التطورات الدولية التى أدت إلى فرض المزيد من الحدود على مبدأ سيادة الدولة فى ظل التنظيم الدولى المعاصر، قد أدت إلى طرح التساؤل البديهى حول ما إذا كانت جميع الإنتهاكات التى تقع من جانب الدولة لأحكام القانون الدولى تشكل طائفة واحدة من طوائف المسئولية؟ أم أن هناك حاجة لإقامة نوع من التدرج يماثل ذلك الذى تعرفه الأنظمة القانونية الداخلية، بين مسئولية مدنية ومسئولية، جنائية، وإجراء تفرقة وتدرج فى إطار هذا النوع الأخير من المسئولية. وقد أخذت لجنة القانون الدولى موقفاً واضحاً فى الاجابة عن هذه التساؤلات، بانحيازها إلى وجهة النظر القائلة بوجوب التدرج فى مدى عدم المشروعية الدولية للواقعة المنشئة للمسئولية الدولية، والوصول إلى حد إعتبار بعض الوقائع غير المشروعة دولياً بمثابة جرائم دولية، تنسب إلى الدولة [2] حيث جاء بالمادة التاسعة عشرة من مشروع لجنة القانون الدولى بشأن مسئولية الدول « ١- يكون فعل الدولة الذى يشكل إنتهاكاً لإلتزام دولى فعلاً غير مشروع دولياً أياً كان محل الالتزام المنتهك .

(١) ومن أمثلة ذلك قضية شركة Dickson Car wheel Company التى نظرتها اللجنة العامة للمطالبات المشتركة بين الولايات المتحدة والمكسيك حيث قررت بشأن أساس المسئولية الدولية وجوب أن يسند إلى الدولة فعل دولى غير مشروع ، أى أن يقع انتهاك لالتزام تفرضه قاعدة قانونية دولية . كما قررت اللجنة المشتركة بين الولايات المتحدة الامريكية وايطاليا فى ٢٢ اكتوبر ١٩٥٣ بشأن النزاع الخاص بـ Armstrong Cork Company بأن الفعل غير المشروع دوليا هو أى تصرف من تصرفات الدولة يتعارض مع قاعدة من قواعد القانون الدولى .
أنظر فى تفصيلات ذلك Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة اليه ص ٧١٨ وما بعدها ورسالة الدكتور صلاح هاشم السابق الاشارة اليها ص ١١٥وما بعدها .

(٢) والجرائم الدولية من هذا النوع تختلف عن الجرائم التى تنسب الى أفراد وتكون هناك مصلحة دولية فى عقاب الفاعلين لها أمام محكمة جنائية دولية، كما حدث فى محاكمات طوكيو ونورمبرج عقب الحرب العالمية الثانية ، وكما يحدث حاليا بالنسبة لمحاكمة مجرمى الحرب فى يوغوسلافيا السابقة فى لاهاى .

٢ - يشكل الفعل غير المشروع دولياً جريمة دولية حين ينجم عن إنتهاك الدولة إلتزاما دولياً هو من علو الأهمية بالنسبة لصيانة مصالح أساسية للجماعة الدولية بحيث تعترف هذه الجماعة كلها بأن إنتهاكه يشكل جريمة .

٣ - مع عدم الاخلال بأحكام الفقرة ٢ ، وبناء على قواعد القانون الدولى المرعية الإجراء ، يمكن للجريمة الدولية أن تنجم خصوصاً :

(أ) عن إنتهاك خطير لالتزام دولى ذى أهمية جوهرية للحفاظ على السلم والأمن الدوليين ، كالإلتزام بتحريم العدوان .

(ب) عن إنتهاك خطير لإلتزام دولى ذى أهمية جوهرية لضمان حق الشعوب فى تقرير مصيرها ، كالإلترام بتحريم فرض سيطرة إستعمارية أو مواصلتها بالقوة .

(جـ) عن إنتهاك خطير وواسع النطاق لإلتزام دولى ذى أهمية جوهرية لحماية الشخص الإنسانى ، كالالتزامات بتحريم الاسترقاق وبتحريم الابادة الجماعية وبتحريم الفصل العنصرى .

(د) عن إنتهاك خطير لالتزام دولى ذى أهمية جوهرية لحماية وصون البيئة البشرية ، كالالتزامات بتحريم التلويث الجسيم للجو أو للبحار .

٤ - كل فعل غير مشروع دولياً ، لا يكون جريمة دولية طبقا للفقرة ٢ ، يشكل جنحة دولية » .

إلا أن لجنة القانون سرعان ما عدلت ، مع الأسف الشديد ، عن هذا الاتجاه فى مشروعها الذى أقرته فى عام ٢٠٠١ ، حيث تم حذف نص المادة ١٩ من المشروع المشار إليه إكتفاء بالفصل الثالث من الباب الثانى من المشروع ، والذى حمل عنوان «الاخلال الخطير بإلتزامات ناجمة عن القواعد القطعية للقانون الدولى» [1].

---

(١) والذى تضمن مادتين :

هما المادة ٤٠ والى جاء بها : «١- يسرى هذا الفصل على المسئولية الدولية ، المرتبة على إخلال خطير من جانب دولة بإلتزام ناشيئ بموجب قاعدة من القواعد القطعية للقانون الدولي العام .

٢ - يكون الإخلال بهذا الإلتزام خطيراً إذا كان ينطوى على إمتناع جسيم ومنتظم من جانب الدولة المسؤولة عن أداء الإلتزام ».

أما المادة الثانية من هذا الفصل الثالث (المادة ٤١) والمعنونة «نتائج معينه مترتبة على إخلال خطير بإلتزام بموجب هذا الفصل » فقد نصت على أن «١ - تتعاون الدول فى سبيل وضع حد ، بالوسائل المشروعة ، لأى إخلال خطير بالمعنى المقصود فى المادة ٤٠ .

٢ - لا تعترف أى دولة بشرعية وضع ناجم عن إخلال خطير بالمعنى المقصود فى المادة ٤٠ ولا تقدم أى عون أو مساعدة للحفاظ على ذلك الوضع .

٣ - لا تخل هذه المادة بالنتائج الأخرى المشار إليها فى هذا الباب ، ولا بما قد يترتب من نتائج أخرى على إخلال ينطبق عليه هذا الفصل بمقتضى القانون الدولى».

=

ثالثا : نظرية المخاطر :

١٢٦٦ - عرفت الأنظمة القانونية الداخلية ، ومنذ وقت مبكر ، إتجاها لتأسيس المسئولية المدنية على مجرد الضرر الذى يلحق المضرور ، دون حاجة لإثبات خطأ ينسب إلى الشخص الذى يجب أن يتحمل بالمسئولية ، وإكتسبت هذه النظرية أهمية خاصة فى ضوء التقدم العلمى والفنى الكبير أدى إلى ظهور أنواع من النشاط ذات الطبيعة الخطرة فى ذاتها ، تقوم بها أجهزة أو كيانات لها قوة إقتصادية تجعل المضرور فى موقف بالغ السوء فيما لو تحمل بعبء إثبات الخطأ فى جانب القائم بالنشاط الخطر فى ذاته . وقد تم الأخذ بهذه النظرية فى الأنظمة القانونية الداخلية ، وطبقها القضاء فى مختلف دول العالم.

١٢٦٧ - وسرعان ما وجدت المسئولية على أساس المخاطر The theory of risk أو المسئولية المطلقة Absolute liabelity طريقها إلى الفقه الدولى، كما سبقت الاشارة، فقد بدأ الحديث فى فقه القانون الدولى منذ وقت غير قصير عن المسئولية الدولية المطلقة، أى تلك المسئولية التى لا يشترط لقيامها الواقعة غير المشرعة دوليا، إكتفاء بحدوث الضرر وقيام علاقة السببية . وقد تم الاخذ بمبدأ المسئولية المطلقة فى عدد من الأنظمة القانونية الاتفاقية ، ومن أبرز هذه الأنظمة الخاصة ، المعاهدة الدولية الموقعة فى عام ١٩٦٧، والخاصة بالمبادئ التى تحكم « نشاط الدول فى إرتياد وإستغلال الفضاء الخارجى بما فى ذلك القمر والأجرام السماوية الأخرى ، والتى أعلنت مسئولية

= كما تجدر الإشارة من ناحية أخرى إلى أن المادة ٥٠ من مشروع لجنة القانون الدولى للمواد المتعلقة بالمسئولية الدولية فى الشكل الذى تم إعتماده فى عام ٢٠٠١ قد أشار إلي عدد من الالتزامات الجوهرية التى لا تتأثر بالتدابير المضادة وذلك بنصها على أنه «١ - لا تمس التدابير المضادة بالإلتزامات التالية :

(أ) الإلتزام المنصوص عليه فى ميثاق الأمم المتحدة بالامتناع عن التهديد بإستعمال القوة أو إستعمالها بالفعل.

(ب) الإلتزامات المتعلقة بحماية حقوق الإنسان الأساسية .

(جـ) الإلتزامات ذات الطابع الإنسانى التى تمنع الأعمال الإنتقامية .

(د) الإلتزامات الأخرى القائمة بموجب قواعد قطعية من قواعد القانون الدولى العام .

٢ - لا تعفى الدولة التى تتخذ تدابير مضادة من الوفاء بالتزاماتها .

(أ) بموجب أى إجراء لتسوية المنازعات يكون واجب التطبيق بينها وبين الدولة المسؤولة .

(ب) فيما يتعلق بصون حرمة الممثلين الدبلوماسيين أو القنصليين أو الأماكن أو المحفوظات أو الوثائق الدبلوماسية أو القنصلية».

أنظر ما تقدم بالباب التمهيدى فقره ٢٠٤ وما بعدها ص ١٢٨ وما بعدها .

الدولة مسؤلية مطلقة دون إشتراط وقوع أى خطأ أو عمل غير مشروع من جانبها عن كافة الأضرار التى تصيب الغير نتيجة إطلاق المركبات الفضائية، وغيرها من الأشياء التى تطلق فى الفضاء الخارجى وذلك إذا كانت تلك الاضرار قد أصابت شيئاً أو كائناً على الأرض ، أو طائرة أثناء تحليقها فى طبقات الهواء، ولا يجب فى هذه الحالات إثبات أى نوع من الخطأ قبل الدولة التى تترتب مسؤليتها الدولية بمجرد وقوع الضرر. أما الأضرار التى تصيب المركبات الفضائية أو الأشخاص الموجودين بها فإن مسئولية الدولة تقوم على الأساس التقليدى، وهو وجوب توافر الخطأ الذى أدى إلى وقوع الضرر [1] .

١٢٦٨ - ويذهب جانب من الفقه إلى تأكيد أنه حتى إذا ما ضربنا صفحا عن مثل تلك الانظمة الخاصة فإن ثمة فى القانون الدولى العرفى المعاصر قاعدة تتعلق بمبدأ المسئولية الدولية عن أوجه النشاط الخطرة التى تمارسها الدولة . مع تسليمنا مع ذلك الجانب من الفقه بأن تحديد ما يوصف بأوجه النشاط الخطرة يعتبر أمراً بالغ الدقة والصعوبة ، فإننا نعتقد إعتقادا جازما أن هذا المبدأ يقدم أساسا هاما لبعض أحوال المسئولية الدولية ، وخاصة فيما يتصل ببعض الاضرار التى تصيب البيئة ، نتيجة إستخدام بعض القوى الخطرة ، مثل إجراء التفجيرات النووية ، أو إستخدام الطاقة النووية فى تسيير السفن ، وما يمكن أن ينجم عن ذلك من أضرار تلحق بابيئة فى أى شكل من أشكالها ، وذلك على أساس مبدأ المسئولية للدولة المسئولة عن مثل تلك

---

(١) حيث نصت المادة السادسة :

«تعتبر الدول الأطراف فى المعاهدة مسئولة مسئولية دولية عن الأنشطة الوطنية التى تباشرها فى المجال الخارجى ، بما فى ذلك القمر والأجرام السماوية الاخرى ، سواء قامت بها هيئات حكومية أو غير حكومية . وعن تأمين مباشرة الانشطة الوطنية وفقا للمبادئ المقررة فى هذه المعاهدة ، ويتعين على الدولة المعنية الطرف فى المعاهدة ، أن يكون نشاط الوحدات غير الحكومية التابعة لها فى الفضاء الخارجى ، بما فى ذلك القمر والأجرام السماوية الاخرى ، محلا لتصريح ورقابة وإشراف مستمر من جانبها ، وفى حالة قيام منظمة دولية بنشاط فى الفضاء الخارجى ، بما فى ذلك القمر والأجرام السماوية الاخرى ، تقع مسئولية تنفيذ أحكام هذه المعاهدة ، على عاتق هذه الانظمة الدولية والدول والأطراف فى هذه المعاهدة الأعضاء فى المنظمة» .

كما نصت المادة السابعة :

«تعتبر كل دولة طرف فى المعاهدة تطلق أو تتيح اطلاق أى جسم الى الفضاء الخارجى بما فى ذلك القمر والأجرام السماوية الاخرى ، كما تعتبر كل دولة من الدول الأطراف فى المعاهدة يطلق أى جسم من إقليمها أو من منشاتها مسئولة دوليا عن الأضرار التى تلحق أية دولة أخرى من الدول الأطراف فى المعاهدة ، أو أى شخص من أشخاصها الطبيعيين أو القانونيين ، بسبب ذلك الجسم أو أجزائه سواء كان ذلك فوق الأرض أو فى المجال الجوى أو الفضاء ، بما فى ذلك الأجرام السماوية الأخرى» .

الأوجه من النشاط مسئولية مطلقة ، طالما ترتب الضرر وتوافرت رابطة السببية بينه وبين العمل المسبب للضرر ، وحتى لو كان مشروعا فى حد ذاته [1] .

الفرع الثانى

نسبة الواقعة المنشئة للمسئولية الدولية إلى شخص دولى

١٢٦٩ - بات من المسلم ، كما سبقت الاشارة ، أن المسئولية الدولية رابطة قانونية بين شخصين من أشخاص القانون الدولى العام ، ومن ثم فإن من المتعين أن تنسب الواقعة المنشئة للمسئولية الدولية إلى أحد أشخاص القانون الدولى العام ، دولة أو منظمة دولية ، أما أعمال الافراد ، أى الوقائع التى تنشىء المسئولية الدولية وتنسب إلى أفراد عاديين ، فإن الدولة تسأل عنها فى حدود وبشروط معينة ، وبعبارة أخرى فإن بعض هذه الوقائع تنسب بدورها إلى الدولة .

أولا : نسبة الواقعة إلى أحد أعضاء الدولة أو سلطاتها العامة :

١٢٧٠ - من المسلم به أن التصرفات التى تصدر عن أعضاء الدولة ، بوصفهم أدواتها فى التعبير عن إرادتها ، تنسب إلى الدولة ذاتها ، طالما صدر التصرف عن العضو بحكم قيامه بوظيفته ، أو بحكم المركز الذى يشغله فيها [2] . وقد يتصرف العضو فى الحدود التى رسمتها لاختصاصه قواعد القانون الداخلى ، وينسب تصرفه فى هذه الحالة إلى الدولة مباشرة ، فإن كان التصرف يمثل واقعة تنشئ المسئولية الدولية ، تحملت الدولة عبء المسئولية الدولية وتبعتها . ولكن ما هو الموقف لو أن التصرف صدر

---

(١) وقد جاء بالمادة الاولى من المشروع الذى أعدته لجنة القانون بشأن المسئولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن افعال لا يحظرها القانون الدولى «تنطبق هذه المواد على الأنشطة التى تحدث تحت ولاية إحدى الدول بمقتضى القانون الدولى أو ، فى حالة عدم وجود ولاية كهذه ، تحت سيطرتها الفعلية ، والتى توجد خطرا ملموسا من شأنه أن يسبب ضررا عابرا للحدود». وجاء بالمادة الثالثة من ذات المشروع «تتحمل الدولة المصدر الالتزامات التى تفرضها عليها هذه المواد إذا كانت تعلم أو كان فى مقدورها أن تعلم أن نشاطها منطويا على خطر يحدث فى مجالات تقع تحت ولايتها أو سيطرتها» .
كما جاء بالمادة السادسة من مشروع لجنة القانون الدولى «للدول حرية ممارسة جميع الأنشطة البشرية التى تراها ملائمة أو السماح بممارستها فى اقليمها . ومع ذلك ، وفيما يتعلق بالأنشطة المنطوية على خطر ، يجب أن تكون هذه الحرية متفقة مع حماية الحقوق المترتبة على سيادة الدول الاخري» .

(٢) وقد جاء بالمادة السادسة من مشروع لجنة القانون الدولى بشأن مسئولية الدول «يعتبر تصرف عضو من أعضاء الدول فعلا صادرا عن هذه الدولة بمقتضى القانون الدولى ، سواء كان هذا العضو ينتمى الى السلطة التأسيسية أو التشريعية أو التنفيذية أو القضائية أو غيرها من السلطات وسواء كانت وظائفة ذات طابع دولى أو داخلى ، وسواء كان مركزه فى جهاز الدولة مزكز الرئيس أو المرؤس» .

عن عضو الدولة تجاوزا منه لحدود الاختصاص التى يقررها القانون الداخلى ، أو بالمخالفة للتعليمات التى تلقاها من دولته ؟ لقد جرى العرف الدولى على أن تصرف عضو الدولة ينسب فى الحالين إلى الدولة مباشرة ، حيث تقوم مسئوليتها الدولية ، لو كان ما نسب إلى عضو الدولة من الوقائع الموجبة لنشوء المسئولية الدولية[١] وقد عبر مشروع لجنة القانون الدولى عن هذا المعنى بوضوح فى المادة العاشرة منه .

١٢٧١ - ولا تثير التصرفات التى تصدر عن السلطات المختلفة فى الدولة مشكلة من أى نوع فيما يتعلق بنسبتها إلى الدولة، وإنعقاد مسئولية الدولة فيما لو كان ما نسب إلى هذه السلطات يشكل واقعة من الوقائع الموجبة للمسئولية الدولية .

١ - السلطة التشريعية :

١٢٧٢ - ينظر القانون الدولى إليما يصدر عن السلطة التشريعية فى الدولة من قوانين وتشريعات ، على أنه تعبير عن إرادة الدولة، ومظهر من مظاهر نشاطها ، فإن إنطوى هذا التعبير على ما يوجب مسئولية الدولة، أى كان مكوناً لواقعة من الوقائع المنشئة للمسئولية الدولية تحملت الدولة عبء المسئولية الدولية عن مثل هذا القانون، فالقوانين الدخلية كما سبق للمحكمة الدائمة للعدل الدولى أن عبرت « تعد فى نظر القانون الدولى وفى رأى المحكمة ، بمثابة واقعة مادية ، أو تعبير عن إرادة الدولة، أو مظهر من مظاهر نشاطها ، شأنها فى ذلك شأن الأحكام القضائية الداخلية ، أو الإجراءات الإدارية الداخلية»[٢].

« فالقانون الذى تصدره السلطة التشريعية للدولة ، والذى تقضى أحكامه بحرمان الأجانب المقيمين فى الدولة من التمتع بحق من الحقوق التى إلتزمت بها الدولة فى مواجهة دولة أو دول أخرى بمنحه للأجانب المقيمين فيها، أو بالمحافظة على تمتعهم به ، يظل قائما ، نافذ المفعول ، منتجا لآثاره فى الدائرة الداخلية . غير أنه يعد عملا غير مشروع فى الدائرة الدولية ، مستوجبا للمسئولية الدولية ، ومن ثم للتعويض وقد يكون هذا التعويض هو إلغاء هذا القانون [٣].

١٢٧٣ - ولا تتوقف مسئولية الدولة عند ما يصدر عن السلطة التشريعية من قوانين ، بل تمتد إليأحكام الدستور ذاته ، وقد ذهبت المحكة الدائمة للعدل الدولى فى رأيها الاستشارى الذى أصدرته فى ٤ فبراير ١٩٣٢ بناء على طلب عصبة الأمم ، بشأن

---

(١) فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور حامد سلطان المرجع السابق الاشارة اليه ٣٠٣ - ٣٠٤ .

(٢) وذلك فى الحكم رقم ٧ الصادر فى ٢٥ مايو ١٩٢٦ عن المرجع السابق ص ٣٠٥ .

(٣) المرجع السابق ذات الاشارة وكذلك الحال إذا صدر قانون داخلى بنزع ملكيات الاجانب من غير أن يعوضهم عن ممتلكاتهم التعويض الكافى .
أنظر فى تفصيلات ذلك المرجع السابق والأحكام القضائية التى أشار إليها .

النزاع بين بولندا ومدينة دانتزج الحرة، حيث قررت المحكمة أنه « لا يحق لدولة أن تحتج بأحكام دستورها قبل دولة أخرى بغية التخلص من الالتزامات التى يفرضها عليها القانون الدولى أو الاتفاقات التى هى طرف فيها .... ويترتب على ذلك أن مسألة معاملة الرعايا البولنديين ، أو الأشخاص الذين من أصل بولندى ، أو الذين يتحدثون البولندية ، إنما يفصل فيها على أساس قواعد القانون الدولى وأحكام المعاهدات القائمة بين بولندا ودانتزج » (١) .

١٢٧٤ – وتجدر الاشارة من ناحية أخرى إلى أن امتناع السلطة التشريعية فى الدولة عن اصدار تشريع أو تشريعات معينة ، قد يعد فى ذاته واقعة موجبة لقيام مسئولية الدولة ، إذا كان فى الامتناع عن اصدار التشريع مخالفة لالتزام دولى يفرض على الدولة وجوب إصداره ، ولايمكن للدولة التحلل من هذا الالتزام ، أو التذرع بإستقلال السلطة التشريعية ، أو بمبدأ الفصل بين السلطات ، وقد رفضت هيئة التحكيم فى نزاع ألباما بين الولايات المتحدة الأمريكية والمملكة المتحدة فى حكمها الصادر فى ١٤ سبتمبر ١٨٧٢ الأخذ بدفع المملكة المتحدة بنقص التشريعات الداخلية لنفى مسئوليتها الدولية (٢) . وحديثا ذهبت محكمة العدل الأوربية فى مناسبات متعددة إلى إثبات المسئولية الدولية لبعض الدول الأوربية بسبب تقاعسها عن إصدار تشريعات يتعين عليها أن تقوم بإصدارها (٣) .

٢ – السلطة القضائية :

١٢٧٥ – يعتبر القانون الدولى أن مايصدر عن السلطة القضائية لدولة ما من أحكام وأوامر وقرارات بمثابة عمل مادى ينسب إلى الدولة ، ويمكن أن يؤدى إلى نشوء المسئولية الدولية للدولة ، بوصف أن نشاط السلطة القضائية هو أحد مظاهر مباشرة الدولة لسلطانها الاقليمى . « والحكم الذى تصدره السلطة القضائية الداخلية يعد مخالفا لقواعد القانون الدولى متى أخطأ القضاء فى تفسير أو تطبيق قاعدة قانونية داخلية هى بطبيعتها متفقة مع قواعد القانون الدولى أو الالتزامات الدولية التى اخذتها الدولة على عاتقها . ويعد كذلك أيضاً إذا كان تفسيراً سليماً أو تطبيقاً صحيحاً لقاعدة قانونية داخلية هى بطبيعتها متعارضة مع قواعد القانون الدولى أو مع

---

(١) المرجع السابق ص ٣٠٧ .
(٢) وكانت الولايات المتحدة الأمريكية قد نسبت الى المملكة المتحدة خروجها على قواعد الحياد أثناء الحرب الأهلية الأمريكية ، حيث سمحت السلطات البريطانية لولايات الجنوب بأن تبنى وتمون فى الموانئ البريطانية السفن الحربية التى كانت تقوم بالاعتداء على السفن التابعة لولايات الشمال . المرجع السابق ذات الاشارة .
(٣) أنظر Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة اليه .

الالتزامات الدولية التى سبق للدولة أن تعهدت بها . ويكون الحكم عملا غير مشروع أيضاً إذا كان القضاء قد طبق قاعدة دولية ، ولكنه أخطأ فى تفسيرها أو تطبيقها . ولا يجوز - فى هذه الاحوال - أن تدفع الدولة عنها المسئولية محتجة بإستقلال السلطة القضائية ووجوب الامتناع عن التدخل فى أعمالها ، أو محتجة بقوة الشيء المحكوم فيه التى تستوجب الامتناع عن النقاش فى صحة الحكم أو قيمته الذاتية . ذلك لأن استقلال السلطة القضائية وقوة الشيء المحكوم فيه أمران يعنيان النظام القانونى الداخلى وحده ولا شأن للقانون الدولى بهما (1) ».

١٢٧٦ - وتسأل الدولة عما اصطلح على تسميته بإنكار العدالة -Déni de justice denial of justice ويكون ذلك أما بالحيلولة بين الأجنبى وبين اللجوء إلى القضاء ، وإما بظلمه ظلماً ظاهراً بعد لجوئه إلى القضاء . « وقد عرف إنكار العدالة تعريفات متعددة : فقيل أنه الظلم الظاهر ، أو الخطأ الواضح فى ممارسة العدالة ، أو التدليس أو سوء النية فى الحكم ، أو الحكم القائم على التحكم أو الهوى » (2) ومن المتعين التمييز بين انكار العدالة وبين الحكم القضائى الذى ينطوى على خطأ فى الوقائع ، أو فى التقدير، حيث تترتب المسئولية الدولية فى الحالة الاولى دون الثانية (3) .

---

(١) نقلا عن الاستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة اليه ١٣١٢ .
(٢) المرجع السابق ص ٣١٤ .
(٣) وقد جاء بالمادة التاسعة من مشروع الاتفاقية التى أعدتها جامعة هارفارد فى موضوع مسئولية الدول عن الاضرار التى تقع على إقليمها لأشخاص الأجانب أو لأموالهم أنه «يوجد إنكار للعدالة إذا وقع من المحكمة تسويف لا مبرر له ، أو حيل بين الأجنبى وبين الالتجاء للقضاء ، أو وجد نقص كبير فى إجراءات التقاضى ، أو اذا لم تتوافر الضمانات التى لا غنى عنها لحسن سير العدالة ، أو إذا صدر حكم ينطوى على ظلم واضح . أما الخطأ الذى تقع فيه المحكمة ، والذى لا يستشف منه الظلم الواضح ، فلا يعد إنكارا للعدالة . المرجع السابق ص ٣١٥ .
وقد أخذت المحكمة الدائمة للعدل الدولى بهذه التفرقة فى عدد من أحكامها وآرائها الاستشارية منها حكمها فى قضية اللوتس فى سنة ١٩٢٧ بين فرنسا وتركيا ورأيها الاستشارى بشأن معاملة الرعايا البولنديين فى دانزيج . وقد أخذت محكمة العدل الدولية بمفهوم إنكار العدالة فى حكمها فى قضية Barcelona Traction الصادر فى ٥ فبراير ١٩٧٠ .
وقد جاء فى حكم هيئة التحكيم المصرية الامريكية فى عام ١٩٣٣ بشأن قضية جورج سالم ، والتى أنتهت فيها الى عدم وقوع إنكار للعدالة من جانب القضاء المصرى فى مواجهة المواطن الامريكى جورج سالم «من واجب هيئات التحيكم الدولية الاعتراف بصحة الأحكام التى تصدرها المحاكم الوطنية فى حدود إختصاصها ما دام أنه لم يثبت قبلها انكار للعدالة . والقانون الدولى لا يدخل فى مدلول عبارة إنكار العدالة سوى الحالات التى يرتكب فيها ظلم قضائى واضح . وفى هذه الحالات وحدها يجوز للدول أن تقدم طلبات تعويض بالنيابة عن رعاياها الذين لحقهم الضرر ، ومن هذه الحالات : التسويف الذى لا مبرر فى الاجراءات ، والتفرقة غير المشروعة أمام القضاء بين الوطنيين والأجانب ، وكذلك الظلم الواضح الذى يمليه سوء النية .
نقلا عن المرجع السابق ص ٣١٦ .

٣ - السلطة التنفذية :

١٢٧٧ - يثير نشاط السلطة التنفيذية فى الدولة مناسبات عديدة لوقائع يمكن أن تؤدى إلى تحمل الدولة المسئولية الدولية عنها ، وخاصة فيما يتعلق بمعاملة الأجانب، والمحافظة على أرواحهم وممتلكاتهم . وتنسب التصرفات التى تصدر عن السلطات الإدارية التنفيذية إلى الدولة مباشرة، وترتب مسئوليتها الدولية متى كان إتخاذ هذه الإجراءات أو الامتناع عن إتخاذها أمراً مخالفاً لالتزام دولى سبق للدولة أن تعهدت به لدولة أو لدول أخرى . ولا يعنى القانون الدولى بأمر السلطة التى إتخذت الإجراء الإدارى أو إمتنعت عن اتخاذه . والأحكام الصادرة عن التحكيم والقضاء الدوليين فى هذا المجال عديدة ، حيث أثبت مسئولية الدولة بصفة خاصة عن :

(أ) الأعمال التى تنطوى على مساس بالعقود المبرمة مع أجانب ، والتى تتعلق بمبدأ إحترام الإلتزامات التعاقدية ، وكذلك أيضاً بالحقوق المكتسبة (١) .

(ب) أعمال القبض التعسفى وسوء المعاملة(٢) .

(جـ) إبعاد الأجانب إبعاداً تعسفياً (٣) .

(د) الأعمال التى تقوم بها السلطات العسكرية فى وقت الحرب أو فى وقت السلم وما قد يترتب عليها من مساس بأرواح الأجانب أو ممتلكاتهم (٤) .

---

(١) ومن أمثلة ذلك قضية مارتينى بين إيطاليا وفنزويلا التى صدر الحكم فيها فى ٨ يوليو ١٩٠٤ وحكم المحكمة الدائمة للعدل الدولى الصادر فى ٣٠ أغسطس ١٩٢٤ و٢٦ مارس ١٩٢٥ بشأن قضية مافروماتيس . وحكمها أيضاً فى قضية القروض الصربية فى ١٢ يوليو ١٩٢٩ .
أنظر فى تفصيلات ذلك Dinh وآخرين - المرجع السابق الاشارة اليه ٧٢٤.

(٢) أنظر الأمثلة المشار اليها فى المرجع السابق ذات الاشارة .

(٣) المرجع السابق .

(٤) وقد إعتبرت محكمة العدل الدولية فى حكمها فى قضية الأنشطة الحربية وشبه الحربية فى نيكاراجوا وضدها الصادر فى عام ١٩٨٦ أن الولايات المتحدة الأمريكية مسئولة دولياً لمخالفتها لمبدأ عدم التدخل فى الشئون الداخلية لنيكارجوا بتدريبها وتسليمها وتمويلها لجماعات الكونترا وتشجيعها وتأييدها ومساعدتها إرتكاب الأنشطة الحربية وشبه الحربية فى نيكاراجوا وضدها . وكذلك لقيام طائراتها بالتحليق فوق أراضى نيكارجوا وإعتداءاتها على منشآتها وموانيها وتلغيم مياهها الداخلية والإقليمية .
ويعتبر إعتراف فرنسا بمسئوليتها رسمياً عن أعمال الشرطة السرية فى حالة السفينة رانبو «Rainbow warrior» فى سبتمبر ١٩٨٥ حالة نادرة أنظر المرجع السابق ص ٧٢٤ ، ٧٢٥.

نسبة تصرفات الوحدات الاقليمية ، والمحلية ، والكيانات المتمتعة بإمتيازات القانون العام ، إلى الدولة :

١٢٧٨ - جاء بالمادة السابعة من مشروع لجنة القانون الدولى بشأن مسئولية الدول « ١- يعتبر كذلك فعلاً صادراً عن الدولة بمقتضى القانون الدولى تصرف العضو فى كيان حكومى اقليمى داخل الدولة ، شريطة أن يكون العضو قد قام بالتصرف المذكور بهذه الصفة .

٢ - ويعتبر أيضاً فعلاً صادراً عن الدولة بمقتضى القانون الدولى تصرف العضو فى كيان لا يشكل جزءاً من بنية الدولة ذاتها أو بنية كيان حكومى إقليمى فيها ولكن القانون الداخلى يؤهله لممارسة عناصر من السلطة الحكومية ، شريطة أن يكون العضو قد قام بالتصرف المذكور بهذه الصفة » .

وهذا النص الذى ينطوى على تقنين للعرف الدولى المستقر يهدف إلينسبة الوقائع والتصرفات التى تصدر عن الوحدات المحلية ، والأقاليم التى يكون لها نوع من الإدارة اللامركزية ، والولايات أو الدول الأعضاء فى إتحاد فيدرإليوالسلطات الإدارية المستقلة للأقاليم التابعة للدولة ، والمؤسسات العامة ذات الاستقلال المإليوالإدارى عن الدولة ، بل وبعض المشروعات الخاصة التى قد يسمح القانون فى بعض الدول بإسباغ بعض إمتيازات القانون العام عليها .

ولئن كان القانون الداخلى يقرر إستقلال هذه الوحدات كأشخاص قانونية متميزة عن الدولة ، ولا تعتبر مندمجة فى نسيجها الإدارى التنظيمى ، فإن مثل هذا الاستقلال لا شأن للقانون الدولى به ، لان إعتبارات الضمان القانونى المتبادل بين الدول الأعضاء فى المجتمع الدولى ، تدعو إلى النظر إلى الدولة بوصفها مسئولة عن أفعال وتصرفات هذه الوحدات إذا ما أدت إليقيام المسئولية الدولية (١) .

وقد تم التأكيد على هذا المبدأ فى العديد من السوابق القضائية الدولية ، حيث قضت هيئة التحكيم بين الولايات المتحدة وكولومبيا فى النزاع الخاص بمونتيجو والصادر فى ٢٦ يوليو ١٨٧٥ ، بأن « الدولة لا تستطيع أن تدفع بعدم كفاية قانونها الداخلى للتنصل من المسئولية الدولية ، لأن من المتعين أن يتوافق القانون الداخلى مع القانون الدولى وليس العكس » . كما ذهبت لجنة المطالبات الفرنسية المكسيكية المشتركة فى قضية Pellat التى أصدرت قرارها بشأنها فى يونيو ١٩٢٩ إلى تقرير مسئولية الدولة الفيدرالية (المكسيك) وذلك على الرغم من ثبوت عدم فاعلية السلطات الفيدرالية على الدويلة عضو الاتحاد (٢) .

---

(١) أنظر Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة اليه ص ٧٢٧ .

(٢) المرجع السابق ذات الاشارة وهذا الشأن أيضا بالنسبة للدول التابعة أو الخاضعة للحماية . المرجع السابق ص ٧٢٨ .

ثانيا : التصرفات التى تصدر عن الأفراد العاديين :

١٢٧٩- الأصل أن ما يصدر عن الأفراد العاديين من أفعال وتصرفات لا تسأل عنه الدولة ، التى ينتسبون إليها ، أو يقيمون فوق إقليمها ، وقد عبرت الفقرة الأولى من المادة ١١ من مشروع لجنة القانون الدولى عن هذا المبدأ بوضوح عندما قررت « ١- لا يعتبر فعلاً صادراً عن الدولة بمقتضى القانون الدولى تصرف شخص أو مجموعة أشخاص لا يعملون فى تصرفهم لحساب هذه الدولة » .

وقد أوردت الفقرة الثانية من المادة السالفة أول إستثناء على هذا المبدأ وهو المتعلق بالأحوال التى يثبت فيها أن تصرف الأفراد العاديين يمكن أن يكون قد تم لحساب الدولة ، أو بتوجيه مباشر منها حيث نصت الفقرة الثانية من المادة ١١ من مشروع لجنة القانون الدولى على أن « ٢- لا تخل الفقرة الأولى بتحميل الدولة أى تصرف آخر يكون متصلا بتصرفات الاشخاص أو مجموعات الاشخاص المشار اليهم فيها ، ويكون من الواجب اعتباره فعلا صادرا عن الدولة بموجب المواد ٥ إلى١٠ » .

أما الاستثناء الهام على المبدأ المتقدم فهو حيث تنعقد مسئولية الدولة عن أعمال الأفراد إذا لم تبذل الدولة العناية الواجبة لمنع هذه الاعمال التى يترتب عليها ضرر لشخص دولى آخر ، ويتبلور هذا الاستثناء بوجه خاص فى أعمال العنف التى يقوم بها الأفراد العاديون وتنطوى على مساس بأرواح الاجانب أو ممتلكاتهم [(١)] . وعلى الرغم من كثرة السوابق القضائية التى أكدت على المبدأ والاستثناء عليه فإن حكم محكمة العدل الدولية الصادر فى ٢٤ مايو ١٩٨٠ بشأن قضية الرهائن فى السفارة الأمريكية فى طهران قد تضمن تطبيقاً نموذجياً واضحاً لمسئولية الدولة (إيران) عن أعمال الأفراد الذين قاموا بمهاجمة السفارة الأمريكية فى طهران ، واحتجاز بعض أعضاء الطاقمين الدبلوماسى والقنصلى كرهائن [(٢)] .

---

(١) المرجع السابق الاشارة.

(٢) ومن الحالات التى رفض فيها التحكيم الدولى تقرير المسئولية الدولية على أساس عدم ثبوت تقصير فى جانب الدولة ما قضت به هيئة التحكيم الأمريكية البريطانية فى عام ١٩٢٠ بشأن النزاع بينهما حول وقوع إعتداء على أفراد بعثة تبشيرية أمريكية كانت تباشر نشاطها فى سيراليون إبان خضوعها للحماية البريطانية ، ومطالبة الولايات المتحدة تعويض رعاياها عن الاضرار التى اصابتهم على أيدى المتظاهرين . حيث رفضت هيئة التحكيم هذه المطالب على أساس عدم قيام الدليل على تقصير الحكومة البريطانية فى تقديم الحماية الكافية للأجانب فى المحمية ، وقد قررت هيئة التحكيم أن «من المبادىء المستقرة فى القانون الدولى أن الحكومات لا تسأل عن أفعال المتظاهرين ، ما لم يثبت قبلها أى إخلال بواجباتها ، أو تقصير فى قمع الفتنة » .
أنظر الأستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٣٢٠ - ٣٢١.

أفعال الثـوار :

١٢٨٠-يحكم أفعال الثوار والمتمردين من حيث نسبتها إليالدولة ، ذات المبدأ الذى يحكم أعمال الأفراد العاديين ، فمن المتفق عليه فى الفقه والقضاء أن الدولة لا تسأل عن أفعال الثوار ما لم يثبت قبلها تقصير فى إتخاذ الحيطة اللازمة لمنع الثورة أو لقمعها . أما إذاقامت الثورة ووقعت خلالها أعمال تضر بمصالح الدول الأخرى أو بمصالح رعاياها ، فلا مسئولية على الدولة ان كانت قد إتخذت كافة التدابير اللازمة لمنع وقوع الضرر . ويقيم الفقه إعفاء الدول من المسئولية الدولية فى مثل هذه الأحوال على أساس « القوة القاهرة Force Majeure » ذلك لأن الثورة أو التمرد تعد قوة قاهرة تنتفى بها مسئولية الدولة التى تعانى هى ذاتها من الثورة أو التمرد (١) . وقد أكدت على هذا المبدأ الفقرة الاولى من المادة ١٤ من مشروع لجنة القانون الدولى بشأن مسئولية الدول والتى جاء بها « ١- لا يعتبر فعلاً صادراً عن الدولة بمقتضى القانون الدولى تصرف عضو من أعضاء حركة تمردية قائمة فى اقليم هذه الدولة أو فى أى اقليم آخر خاضع لولايتها» .

وتجدر الاشارة إليأن الدول تحاول تجاوز الالتزام بهذا المبدأ فى بعض الحالات من خلال نصوص إتفاقية واضحة ، تقرر مسئولية الدولة عن مثل هذه الأعمال ، وخاصة فى الاتفاقيات الدولية الخاصة بحماية الاستثمارات الأجنبية (٢) .

١٢٨١- فإذا حققت الثورة أوالتمرد غايتها ضد الحكومة القائمة ، بحيث سقطت هذه الحكومة ، وقامت حكومة جديدة تولى أمرها الثوار تحل محل الحكومة الشرعية ، فان الدولة التى أصبحت حكومة الثوار تمثلها تتحمل المسئولية عن أعمال الثوار منذ بدايتها، فإذا لابس أعمال الثوار ما يؤدى إلى نشوء المسئولية الدولية فإن الدولة تتحمل تبعتها .

وكذلك الشأن فيما لو نجح الثوار فى تكوين وإقامة دولة جديدة بالانفصال بجزء من إقليم الدولة القائمة ، فإن هذه الدولة الجديدة التى تعتبر إستمرارا لحركة الثوار ، تعتبر مسئولة دولياً عن أعمال الثوار منذ بداية هذه الأعمال ، إذا كان فيها ما تقوم به المسئولية الدولية . وقد جاء بالمادة ١٥ من مشروع لجنة القانون الدولى « ١- يعتبر فعلاً صادراً عن الدولة فعل الحركة التمردية التى تصبح الحكومة الجديدة لهذه الدولة. على أن ذلك لا يخل بتحميل الدولة المذكورة تصرفاً كان من شأنه قبل ذلك أن يعتبر فعلا صادرا عن الدولة بموجب المواد ٥ إلى ١٠ .

٢- يعتبر فعلاً صادراً عن الدولة الجديدة فعل الحركة التمردية التى تسفر عن تكوين هذه الدولة الجديدة فى جزء من إقليم دولة كانت موجودة من قبل أو فى إقليم خاضع لولايتها » .

---

(١) المرجع السابق ص ٣٢٢ - ٣٢٣ .

(٢) فى هذاالمعنى Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة اليه ص ٧٢٩.

١٢٨٢ - أما إذا فشلت الثورة أو التمرد فإن من المنطقى ألا تتحمل الحكومة الشرعية المسئولية عن أعمال الثوار ما لم تكن هذه المسئولية مترتبة على أعمال أفراد يمثلون الدولة . وفقاً لأحكام القانون الدولى العام . وهو الأمر الذى أكدته الفقرة الأولى من المادة ١٤ من مشروع لجنة القانون الدولى السابق الاشارة إليها فيما تقدم . وهذه قاعدة منطقية تتفق مع مبادىء العدالة ، حيث أن من غير الطبيعى إعتبار الثوار أو المتمردين وكلاء فعليين الدولة ، لأن حكومة الدولة لا تملك إزاءهم أى نوع من الرقابة طيلة فترة الثورة أو التمرد (١) .

ثالثا : نسبة الواقعة المنشئة للمسئولية الدولية إلى منظمة دولية :

١٢٨٣- من المتصور أن تكون المنظمة الدولية طرفا فى علاقة المسئولية الدولية ، وذلك إذاما تحققت نسبة الواقعة المنشئة للمسئولية الدولية إلى المنظمة الدولية ، وهو فرض يمكن أن يتحقق إذا ما نسبت الواقعة إلى جهاز من أجهزة المنظمة أو أحد الاشخاص الذين يعملون بإسم المنظمة ويعبرون عن إرادتها . ويمكن العثور فى بعض الوثائق المنشئة للمنظمات الدولية أو إتفاقات المقار (بين المنظمات والدول التى توجد بها مقارها) إلى تسوية ما عساه ينشأ من خلافات بشأن مسئولية المنظمة الدولية عن طريق التحكيم الدولى .

وتجدر الاشارة إلى نص المادة ٢١٥ من الاتفاقية المنشئة للسوق الأوربية المشتركة التى قررت بوضوح إمكانية نشوء مسئولية المنظمة عما يصدر عنها من أعمال قاعدية actes normatifs يمكن أن تؤدى إلى إلحاق أضرار بالاشخاص . وبغير مثل هذا النص الواضح فإن المشكلة الحقيقية تكمن فى صعوبة إقامة وإثبات علاقة السببية بين الاعمال القاعدية التى تصدر عن المنظمة الدولية والضرر الذى يمكن أن يترتب عليها .

ومن ناحية أخرى فإن المنظمة الدولية تسأل عما يصدر عن الموظف الذى يعمل باسمها إذا ما تجاوز حدود اختصاصه ، فى إطار ذات الحدود المقرزة بالنسبة للعاملين بإسم الدولة والتى سبقت الاشارة إليها (٢) .

---

(١) المرجع السابق ص ٧٣٠ - ٧٣١ .

(٢) وعلى الرغم من أن الأمم المتحدة رفضت تعويض ضحايا أعمال قوات حفظ السلام عن الأعمال التى إعتبرتها من قبيل الضرورات العسكرية فإنها قد إعترفت بمسئوليتها عن أعمال العنف والسلب التى ارتكبتها بعض هذه القوات خارج نطاق العمليات العسكرية .
المرجع السابق ص ٧٣١ .

الفرع الثالث

موانع المسئولية الدولية

١٢٨٤ – وقد تتوافر الواقعة المنشئة للمسئولية الدولية ، وتتحقق نسبتها إلى أحد أشخاص القانون الدولى ، ويتحقق الضرر وتقوم رابطة السببية ، ومع ذلك لا يمكن تحريك دعوى المسئولية بسبب قيام مانع من موانع المسئولية يحول دون قيام المسئولية الدولية ، وقد يرجع هذا السبب إلى سلوك أو عمل المضرور ، وقد يكون لأسباب خارجة عنه . ويأتى فى مقدمة هذه الأسباب المتصلة بالمضرور الرضاء الذى يبديه هذا الأخير، وحق الدفاع الشرعى ، والإجراءات أو التدابير المضادة، وقد تكون راجعة إلى أسباب لاشأن للمضرور بها مثل القوة القاهرة أو الحدث الفجائى وحالات الشدة Détresse فضلاً عن حالة الضرورة État de nécessite وسنعرض فيما يلى لأبرز موانع المسئولية الدولية التى ترجع إلى المضرور وهى الرضاء والدفاع الشرعى ، والتدابير المضادة .

أولا : الرضـــا :

١٢٨٥ – إذا كان القانون الجنائى لا يلقى بالاً إلى رضاء المجنى عليه – إلا فى أحوال استثنائية نادرة – فإن القانون الدولى يعول كثيراً على رضاء المضرور فى علاقة المسئولية الدولية . فالمخالفة القانونية الدولية تزول إذا ما رضى من وقعت المخالفة فى مواجهته عنها ، وهو ما يؤدى إلى تحول العمل غير المشروع إلى عمل مقبول لا يؤدى إلى قيام المسئولية الدولية . وقد أخذت لجنة القانون الدولى بالرضاء كمانع من موانع المسئولية الدولية فى مشروعها (المادة ٢٩) . ويشترط فى مثل هذه الحالة أن يكون الرضا سابقاً على العمل غير المشروع أو أن يكون مصاحباً له ، وذلك لأن الرضا اللاحق لا يحول العمل غير المشروع إلى عمل مشروع ، وبالتالى لا يمنع نشوء المخالفة الدولية ، وينحصر أثر الرضا فى هذه الحالة فى القضاء على المسئولية الدولية ، بعد إنعقادها بتوافر شروطها ، وذلك لتنازل الدولة التى صدر عنها هذا الرضا عن مطالبة الدولة التى صدرت عنها المخالفة بالتعويض [١] . ومن الأمثلة على المخالفات الدولية التى حال الرضا دون نشوء المسئولية الدولية بشأنها ، إحتلال القوات الألمانية لأراضى النمسا فى عام ١٩٣٨ ، حيث صاحب هذا الاحتلال رضاء النمسا به[٢].

---

(١) الأستاذ الكتور حامد سلطان – المرجع السابق الاشارة اليه ص ٣٢٥ – ٣٢٦ ويجب أن يصدر مثل هذا الرضاء عن ارادة سليمة خالية من العيوب ، أنظر ما تقدم بشأن سلامة الرضاء بالمعاهدة فقرة ٣٢٠ وما بعدها ص ٢٦٢ . وما بعدها .

(٢) المرجع السابق ص ٣٢٦ .

وتجدر الاشارة إليأن الرضاء المعول عليه هو الرضاء الذى يصدر عن شخص القانون الدولى المعنى ، حيث لا يعتد بالرضا الذى يصدر عن الأفراد العاديين ، حتى ولو كانت المسئولية الدولية ترتبط بضرر أصابهم نتيجة لواقعة غير مشروعة دولياً منسوبة إليأحد أشخاص القانون الدولى ، وذلك لأن علاقة المسئولية الدولية تقوم بين شخصين من أشخاص القانون الدولى ، ولا يكون الفرد العادى طرفاً فيها (١) .

ثانياً : الدفاع الشرعى :

١٢٨٦ - الدفاع الشرعى رد مسلح على عدوان مسلح تتعرض له دولة ما ، فهو فى حقيقته (فى ظل تحريم استخدام القوة فى العلاقات الدولية) ليس إلا عملا غير مشروع يتخذ ردا على عمل غير مشروع . ولكن العمل غير المشروع الذى ارتكبه المضرور بمبادأته بالعدوان يؤدى إلى نزع الصفة غير المشروعة عن العمل الذى يتخذ رداً عليه ، ويحول دون المسئولية الدولية عن العمل الذى يعتبر ممارسة لحق مشروع دولياً هو الحق فى الدفاع الشرعى ، مع بقاء المسئولية الدولية عن العدوان المسلح الأول إن كان لها محل . وقد أخذت محكمة العدل الدولية بهذا المبدأ على نحو حاسم فى حكمها الصادر فى ٢٧ يونيو ١٩٨٦ بشأن قضية الأنشطة الحربية وشبه الحربية فى نيكارجوا وضدها مشيرة إلى أن الأعمال التى نسبتها الولايات المتحدة لنيكارجوا ما كانت تبرر للولايات المتحدة ممارسة حق الدفاع الشرعى ضد نيكارجوا . وقد إكتفت لجنة القانون الدولى بتقرير المبدأ فى المادة ٣٤ من مشروعها ، ولكنها تجنبت الدخول فى الجدل الدائر حول مدلول الدفاع الشرعى مكتفية بالاحالة إلى ميثاق الأمم المتحدة فى مجملة وليس إلى المادة ٥١ منه (٢) . وتجدر الاشارة إلى أهمية مبدأ التناسب بين الفعل الأول ورد الفعل ، حيث أن من المتعين الا يكون الدفاع الشرعى متجاوزاً لما يكفى لرد الفعل غير المشروع .

وهكذا تعتبر ممارسة الحق فى الدفاع الشرعى وفقاً لأحكام القانون الدولى مانعاً من موانع المسئولية الدولية .

---

(١) أنظر فى هذا المعنى Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة ص ٧٣٢ .

(٢) المرجع السابق ص ٧٣٢ - ٧٣٣ .

وقد نصت المادة ٥١ من ميثاق الأمم المتحدة على أنه « ليس فى هذا الميثاق ما يضعف أو ينتقص الحق الطبيعى للدول ، فرادى أو جماعات ، فى الدفاع عن أنفسهم إذا اعتدت قوة مسلحة على احد أعضاء « الأمم المتحدة» وذلك الى أن يتخذ مجلس الامن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدولى ، والتدابير التى إتخذها الاعضاء إستعمالا لحق الدفاع عن النفس تبلغ الى المجلس فوراً ، ولا تؤثر تلك التدابير بأى حال فيما للمجلس - بمقتضى سلطته ومسؤلياته المستمدة من أحكام هذا الميثاق - من الحق فى أن يتخذ فى اى وقت ما يرى ضرورة لإتخاذه من الأعمال لحفظ السلم والأمن الدولى أو إعادته الى نصابه .

وأنظر ما تقدم فقرة ٣٤٦ وما بعدها ص ٢٧٢ وما بعدها .

ثالثاً: التدابير المضادة : Contre mesures [1]

١٢٨٧- يقصد بالتدابير المضادة قيام دولة بعدم تنفيذ إلتزام دولى يقع على عاتقها نحو دولة أخرى ، بسبب إنتهاك الأخيرة لإلتزام دولى مقابل نحو الدولة الأولى ، فكأن الدولة تمتنع عن تنفيذ التزام دولى عامدة متعمدة، وبالمخالفة لأحكام القانون الدولى التى تفرض عليها الوفاء بمثل هذا الالتزام، ولكنها تفعل ذلك كرد فعل مباشر على إنتهاك الدولةالأولى لالتزامها الدولى قبلها . وقد أخذت لجنة القانون الدولى بالتدابير المضادة Contre mesure كمانع يحول دون قيام المسئولية الدولية فى المادة ٣٠ من مشروعها ، مفضلة هذا التعبير [2] . على تعبيرات أخرى مثل أعمال الانتقام «représailles» أو العقوبات «sanctions» وهكذا فإن لجنة القانون الدولى تكون قد سارت على ذات النهج الذى إستقرت عليه أحكام التحكيم والقضاء الدوليين (ومنها حكم هيئة التحكيم الصادر فى ٣١ يوليو ١٩٢٨ بين ألمانيا والبرتغال فى قضية Naulilaa والتى أثير فيها إنتهاك القوات الألمانية ودخولها إليإقليم أنجولا التابع أنذاك للبرتغال. وحكم محكمة العدل الدولية فى ٢٧ يونيو ١٩٨٦ فى قضية الأنشطة الحربية وشبه الحربية فى نيكارجوا وضدها) . من إعتبار التدابير المضادة مانعاً من موانع المسئولية الدولية .

المطلب الثانى

الضـــرر

Le Préjudice

١٢٨٨ - يعتبر الضرر شرطاً ضرورياً لقيام المسئولية الدولية ، فيجب أن يترتب على العمل المنشئ للمسئولية ضرر يصيب شخصاً من أشخاص القانون الدولى (دولة أو منظمة دولية) . فإذا كان الفعل ، غير المشروع دولياً ، لم يرتب ضرراً لأى شخص من أشخاص القانون الدولى ، فإنه لا محل من الناحية الواقعية لترتيب آثار المسئولية الدولية . ومن ثم فإن البعض ينظر إلى الضرر بإعتباره شرطاً من شروط تطبيق قواعد المسئولية الدولية .

وبدهى أن إشتراط الضرر فى ميدان المسئولية الدولية على أساس المخاطر أو عن أفعال لا يحظرها القانون الدولى ، يكون أساسيا ولا غنى عنه لقيام المسئولية الدولية ، لأنه بغير ضرر لا يتصور قيام المسئولية الدولية حتى ولو على نحو نظرى خالص .

---

(١) أنظر فى هذا الموضوع د. زهير الحسنى - التدابير المضادة فى القانون الدولى العام - « دارسة فى جانب من العواقب القانونية الناشئة عن المخالفات الدولية والتى تحول دون قيام المسئولية الدولية» . من منشورات جامعة قار يونس - مطبوع بدمشق عام ١٩٨٨ .
وأنظر أيضا رسالة الدكتور عابدين قنديل فى موضوع التدابير المضادة فى النظام القانونى الدولى: دراسة نظرية وتطبيقية . والتى حصل بها على درجة دكتوراه الفلسفة فى العلوم السياسية من كلية الإقتصاد والعلوم السياسية بجامعة القاهرة فى العام الجامعى ٢٠٠٥ / ٢٠٠٦ .
وتمثل هذه الرسالة دراسة قانونية متكاملة متعمقة لهذا الموضوع الهام

(٢) وقد أقتبست لجنة القانون الدولى هذا الاصطلاح من حكم هيئة التحكيم بشأن النقل الجوى بين الولايات المتحدة وفرنسا الصادر فى عام ١٩٨٧ ، ومع ذلك فان هذا الاصطلاح قد إستخدم فى الفقه منذ عام ١٩٦٣ . د. زهير الحسنى المرجع السابق ص ٢١ .

أولا : خصائص الضرر :

١٢٨٩ - يشترط للحديث عن الضرر فى مفهوم القانون الدولى أن يكون هناك مساس بحق أو بمصلحة مشروعة لأحد أشخاص القانون الدولى . ومن المتعين هنا التمييز بين الحق الذى قد يحدث المساس به ، ويصيبه الضرر وبين المصلحة ، والتمييز بين الضرر المباشر والضرر غير المباشر ، وبين الاضرار المادية والاضرار المعنوية ،

(أ) التفرقة بين الحق والمصلحة[١] :

Distinction du droit de l'intérêt.

١٢٩٠ - لا يقوم الضرر الذى تستند إليه المسئولية الدولية إلا حيثما يحصل المساس بحق يحميه القانون الدولى لاحد أشخاص القانون الدولى . فأشخاص القانون الدولى العام لهم مصلحة فى أن تحترم قواعد القانون العام فى مواجهتهم ، أما خارج هذا الاطار فلا يمكن لهم - كمبدأ عام - الادعاء بأن لهم حقا عاما في ضمان إحترام قواعد القانون الدولى العام بصفة عامة ، حتى ولو لم تكن لهم مصلحة شخصية مباشرة ، وبعبارة أخرى فإن الأصل أن القانون الدولى العام لا يعرف دعوى الحسبة actio popularis حيث ذهبت محكمة العدل الدولية في حكمها فى عام ١٩٦٦ فى قضية جنوب غرب أفريقيا إلى رفضها لوجود دعوى الحسبة فى إطار النظام القانونى الدولى [٢] .

ومع ذلك فإن محكمة العدل قد ذهبت في حكمها في قضية برشلونة تراكشن في عام ١٩٧٠ إلي التمييز بين القواعد القانونية التى يمكن الاحتجاج بها في مواجهة الكافة erga omnes وغيرها من القواعد والأحكام ، التى تتضمنها المعاهدات الثنائية الأطراف [٣] . وطبيعى أن إنتهاك الحقوق والالتزامات الناجمة عن هذه المعاهدات

---

(١) أنظر فى تفصيلات هذه التفرقة Dinh وآخرين - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٧٣٩ - ٧٤١ .

(٢) حيث ذهبت المحكمة الى التقرير بوضوح انها ترفض قبول :

(... une sorte d'actio popularis ou un droit pour chaque membre d'une collectivité d'intenter une actio pour la défense d'une intérêt public, s'il se peut que certains systémes de droit interne connaissent cette notion le droit international tel qu'il existe actuellement, ne la reconnait pas).

(مجموعة أحكام المحكمة لعام ١٩٦٦ ص ٤٧) .

(٣) انظر ما تقدم القواعد الآمرة والالتزامات التى يمكن الاحتجاج بها فى مواجهة الكافة فقرة ١٩٤ وما بعدها ١٤٣ وما بعدها . وقد ذهبت المحكمة الى القول :

(une distinction essentielle doit ... être établie entre les obligations des États envers la communauté internationale dans son ensemble, et celles qui naissent vis à vis d'un autre État dans le cadre de la protection diplomatique Par leur nature même, les premières concernent tous les Etats. Vu l'imporatance droits en cause, tous les États peuvont être considérés comme ayant un intérêt juridique á ce que ces droits soient protégés: les Obligatiins dont il s'agit des obligations erga omnes).

مجموعة أحكام المحكمة لسنة ١٩٧٠ ص ٣٢ .

لايتيح لغير أطرافها رخصة اللجوء إلى القضاء دفاعاً عن حقوقهم ومصالحهم التى يمسها هذا الانتهاك - أما القواعد القانونية التى تعتبر حجة على الكافة فيصبح لأعضاء المجتمع كافة مصلحة قانونية فى ضمان إحترامها .

ثم ذهبت المحكمة إلى القول بأن هذه الإلتزامات لا تنبثق فقط من القواعد الدولية المعاصرة ، التى تحرم العدوان ، وإبادة الجنس البشرى ، وإنما أيضاً من المبادىء والقواعد المتعلقة بالحقوق الأساسية للإنسان ، بما فى ذلك حمايته من العبودية ، والتفرقة العنصرية ، بل إن بعضا من هذه الحقوق أصبحت جزءا من القواعد الدولية العامة Droit international général . بيد أن محكمة العدل الدولية لم تتمشى مع هذا المنطق إلى منتهاه ، حيث ذهبت بعد ذلك إلى تقرير أنه على الصعيد الدولى ، لا يمكن الاعتراف بتوافر الصفة لدى الدول للنهوض بحماية ضحايا إنتهاك حقوق الإنسان بغض النظر عن الجنسية التى يتمتع بها هؤلاء (١) .

وهكذا فإن المحكمة بعد أن إستهلت حكمها بإتخاذ موقف يفهم منه أن هناك مصلحة قانونية لدى الدول فى ضمان إحترام الشرعية الدولية عادت فى موضع آخر من حكمها لتقرر أن جانباً من هذه القواعد ، التى تعد - بإتفاق - حجة على الكافة ، لا يمكن المطالبة بإحترامها الا من جانب الدول التى يتمتع ضحايا الاعتداء بجنسيتها .

١٢٩١ - وإذا كانت محكمة العدل الدولية ، قد تجاوزت بهذا الحكم ، موقفها الذى تعرض للنقد الشديد فى حكمها فى قضية جنوب غرب افريقيا ، الذى سبقت الاشارة إليه ، فإنها لم تصل إلى حد القول بوجود دعوى الحسبة actio popularis فى القانون الدولى ، تقيمها أيه دولة لضمان إحترام أيه قاعدة قانونية ، وإنما قصرت إعترافها بهذة المصلحة القانونية للدول فى إقامة الدعوى أمام القضاء الدولى على الأحوال التى تكون القاعدة التى تجرى المطالبة بوجوب إحترامها جزءاً من قواعد القانون الدولى العام« intégré au droit international général » أى قاعدة آمرة ، وهو الأمر الذى يتفق مع ما نادت به المحكمة من ضرورة التفرقة بين نوعين من القواعد القانونية تتيح كل منهما طائفة متميزة من الالتزامات الدولية ، إلتزامات دولية تتحملها الدول فى مواجهة المجتمع الدولى فى مجموعة ، وأخرى تتولد فى إطار العلاقات الثنائية بين الدول المختلفة (٢) .

١٢٩٢ - وهكذا فإن انتهاك أيه قاعدة من قواعد القانون لا يرتب بالضرورة مصلحة مباشرة لأحد أشخاص القانون الدولى تتيح له تحريك دعوى المسئولية الدولية، وذلك ما لم يقترن بذلك ضرر يلحق بهذا الشخص يرتب له مصلحة شخصية مباشرة ، أى أن الضرر يجب أن يكون فرديا ولا يرد على ذلك من إستثناء إلا فى الحالات القليلة

(١) انظر فى تفصيلات ذلك ما تقدم فقرة ٢٠٥.
(٢) انظر ما تقدم فقرة ٢٠٦.

التى أشارت اليها محكمة العدل الدولية حينما يكون إنتهاك القاعدة وارداً على قاعدة من قواعد القانون الدولى العام الآمرة .

(ب) الضرر المباشر والضرر غير المباشر :

préjudice direct et préjudice indirect

١٢٩٣ - يتعين أن يكون الضرر الذى يلحق أحد أشخاص القانون الدولى ضرراً مباشرا حتى تتوافر أركان المسئولية الدولية ، وإذا كان القانون الدولى فقها وقضاء قد إستقر تماما على إشتراط كون الضرر مباشراً ، فإن مفهوم الضرر المباشر والتفرقة بينه وبين الضرر غير المباشر ، يثير فى بعض الأحيان بعض الدقة ، لأنه فى بعض الأحيان قد يتراخى حدوث الضرر المباشر لبعض الوقت ، ومن هنا قديحدث الخلط بين الضرر المباشر الناجم مباشرة عن الفعل أساس المسئولية الدولية وبين ما قد يعتبر ضررا غير مباشر لاتقوم به المسئولية الدولية ، ولا تشمله نتائجها . وقد سبق لحكم هيئة التحكيم الصادر فى تحكيم ألباما بين الولايات المتحدة الأمريكية وإنجلترا فى عام ١٨٧٢ أن فرقت الهيئة بين الضرر المباشر والضرر غير المباشر ، عندما قصرت التعويض الذى قضت به للولايات المتحدة الأمريكية على ثمن السفن التى قام الثوار الجنوبيون بإغراقها ، والتى كانت انجلترا قد سمحت ببنائها وتسليمها فى موانيها . وذلك بإعتبار أن تلك هى الأضرار المباشرة التى أصابت الولايات المتحدة الأمريكية ، ولكنها رفضت الطلب الأمريكى بالزام إنجلترا بالتعويض عن الأضرار غير المباشرة التى أصابت الاقتصاد الامريكى نتيجة للحرب الأهلية الأمريكية .

ومع ذلك فإن أحكام التحكيم تتجه إلى التعويل على الضرر المباشر حتى ولو تراخى حدوثه لبعض الوقت طالما أمكن النظر إليه بإعتباره مترتباً مباشرة على العمل المنشئ للمسئولية الدولية . وهو ما أخذت به محكمة التحكيم الألمانية البرتغالية فى حكمها فى عام ١٩٣٠ (١) .

(جـ) الضرر المادى والضرر المعنوى :

Préjudice matériel et préjudice moral :

١٢٩٤ - إذا كان من المسلم أن الضرر المادى أيا كان مقداره أو طبيعته يصلح قواماً للمسئولية الدولية ، فإن الضرر المعنوى لم يكن محلا للتسليم به منذ البداية حتى أن المحكم Raision ذهب فى أحد أحكام هيئة التحكيم الفرنسية الفنرويلية المختلطة فى

(١) حيث قررت :

«Il ne serait pas équitable de laisser la victime supporter le poids de dommages que l'auteur du premier acte illicite a prévus et peut- être voulus, par la seul motif que se sont interposés des liens intermédiaires dans la chaine reliant cet acte au dommage subi».

مشار اليه فى Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة اليه ص ٧٤١ .

عام ١٩٠٥ إلى حد القول بأن المشاعر لا يمكن تقويمها بالدرهم أو بالجنيه الاسترليني[1] . «Les sentiments ne sont pas mesurables en bolivars ou en livres sterling» بيد أن هذا الاتجاه سرعان ما جرى العدول عنه وإستقر الفقه والقضاء الدوليان على التسوية بين الضرر المادى والضرر المعنوى فى مجال الضرر الذى تقوم به المسئولية الدولية ، أو الذى يتم التعويض عنه فى مجالها [2].

ثانيا : ما يشترط فى شخص المضرور :

١٢٩٥ - لا تقوم المسئولية إلا حينما يقع ضرر يلحق بشخص من أشخاص القانون الدولى ، حيث أن من المتعين أن تقوم علاقة المسئولية الدولية بين شخصين من أشخاص القانون الدولى ، فإذا كان الضرر قد لحق بدولة أو بمنظمة دولية ، فإن الضرر هنا يؤدى إلى إنعقاد المسئولية الدولية ، أما إذا كان الضرر قد أصاب شخصا من أشخاص القانون الداخلى ، فإن القانون الدولى التقليدى كان يذهب إلى حد القول بأنه طالما أن الافراد لايكون لهم الحق فى إكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات فى إطار النظام القانونى الدولى فانه لا يجوز لهم الحصول على تعويض فى إطار المسئولية الدولية وبعبارة أخرى فإنهم لا يكونون أطرافا فى دعاوى المسئولية الدولية . بيد أن الفقة والقضاء الدوليان سرعان ما توصلا إلى حيلة قانونية أدت بهما إلى تجاوز هذا الموقف ، والوصول إلى كفالة حق أشخاص الأنظمة القانونية الداخلية - بما فى ذلك الشركات وغيرها من الأشخاص الاعتبارية - فى الحصول على ما يجبر ما قد يصيبهم من أضرار نتيجة لفعل أو إمتناع عن فعل ، ينسب إلى أحد أشخاص القانون الدولى ، أى إمكانية أن يستفيد هؤلاء مباشرة من دعاوى المسئولية الدولية . وكان ذلك من خلال التأكيد على أن لأشخاص القانون الدولى وخاصة الدول حقا ثابتا فى وجوب إحترام القانون الدولى فى مواجهة مواطنيها والعاملين بإسمها . وقد جرى التعبير عن هذا المبدأ بوضوح بالغ فى عدد من أحكام المحكمة الدائمة للعدل الدولى فى طليعتها حكمها فى قضية مافروماتس فى عام ١٩٢٤ [3] .

---

(١) نقلا عن المرجع السابق ص ٧٤٢ .

(٢) انظر فى تفصيلات ذلك المرجع السابق ذات الاشارة الذى أورد مقتطفات من كتاب الفقيه أنزيلوتى فى القانون الدولى العام الذى نشر فى عام ١٩٢٩ .

(٣) حيث قررت المحكمة الدائمة للعدل الدولى فى حكمها الصادر فى هذه القضية بتاريخ ٣٠ أغسطس ١٩٢٤ .

«en prenant fait ct cause pour l'un des siens, en mettant en mouvement en sa faveur l'action diplomatique ou l'action judiciare internationale, Cet État fait, à en vrai dire, valoire son propre droit le droit qu'il a de faire respecter' en la personne de ses ressortissants. le droit internationale»

وقد إستقر هذا المبدا فى قضاء المحكمة الدائمة مثال ذلك حكمها فى قضية القروض الصربية فى ١٢ يوليو ١٩٢٩ كما إستقرت عليه أيضا محكمة العدل الدولية ومن ذلك حكمها قضية نوتتبوم الصادر فى ٦ أبريل ١٩٥٥ .

١٢٩٦- وهكذا يمكن القول بأن شخص القانون الدولى - الدولة أو المنظمة الدولية - يمكن له قانونا أن يتبنى مطالبة أحد أشخاص القانون الداخلى من التابعين له، أو المتمتعين بحمايته ليواجه بهذه المطالبة شخصا آخر من أشخاص القانون الدولى ينسب إليه المسئولية الدولية عما أصاب شخص القانون الداخلى من ضرر. فكأن شخص القانون الدولى لا يكتفى بتحريك دعوى المسئولية الدولية عما يصيبه هو شخصيا ومباشرة من أضرار، وانما يكون له أيضا أن يتبنى مطالبات أحد أشخاص القانون الداخلى التابعين له، فى مواجهة شخص من أشخاص القانون الدولى، وهنا تتحول العلاقة التى نشأت أساسا بين شخص من أشخاص القانون الداخلى وشخص من أشخاص القانون الدولى إلى علاقة بين شخصين من أشخاص القانون الدولى يتولى أحدهما حماية الشخص القانونى الداخلى، وهو ما يعرف بالحماية الدبلوماسية.

ثالثاً: شروط مباشرة الحماية الدبلوماسية:

La protection diplomatique :

(أ) الجنسية:

١٢٩٧- لا تستطيع الدولة أن تباشر الحماية الدبلوماسية إلا لصالح مواطنيها، أى الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الذين يرتبطون بها برابطة الجنسية، أو بعلاقة التسجيل فى الدولة Immatriculation كما هو الشأن بالنسبة للسفن والطائرات والأقمار الصناعية. وهذه الرابطة القانونية هى التى تسمح للدولة بتأكيد إختصاصها الشخصى ومباشرة الحماية الدبلوماسية بالنسبة لمواطنيها ما لم يكن هناك نص صريح بعكس ذلك والقضاء الدولى مستقر تماما فى هذا الصدد على تطلب أن يكون الشخص الذى تطلب الدولة حمايته دبلوماسياً متمتعاً بجنسية هذه الدولة، أما فى حالة الشخص المعنوى وحاملى الأسهم فى الشركات المساهمة فإن المعول عليه هو الشخصية القانونية للشركة والجنسية التى تتمتع بها الشركة، حيث يكون لدولة جنسية الشركة أن تتولى حمايتها دبلوماسيا، وهو ما أكدته محكمة العدل الدولية فى حكمها فى قضية برشلونة تراكشن فى عام ١٩٧٠ (١).

١٢٩٨- أما بالنسبة للوقت الذى يجب أن تتوافر فيه هذه الرابطة بين الشخص المضرور وبين الشخص القانونى الدولى الذى يتولى الحماية الدبلوماسية (الدولة أو المنظمة الدولية بالنسبة للعاملين فيها) ؟ فان من المسلم به وجوب التأكد من توافر رابطة الجنسية وقت وقوع الفعل المنشئ للمسئولية الدولية، وفى الوقت الذى يتم فيه إجراء المطالبة الدولية. ولكن هل يشترط أن تستمر رابطة الجنسية قائمة حتى يصدر

---

(١) فى هذا المعنى Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة اليه ص ٧٤٦.

الحكم بشأن المطالبة الدولية ؟ لقد ظل القضاء الدولى لفترة طويلة يلتزم بوجوب إستمرار رابطة الجنسية ، وذلك على الرغم من الوقت الطويل الذى قد تستغرقه إجراءات بعض المطالبات، وذلك حتى يصدر فيها قرار نهائى ، ولكنه بدأ يتحول منذ الحرب العالمية الأولى نحو تبنى مواقف مرنة ، تسمح بإمكانية قبول تغيير الجنسية فى الفترة منذ تحريك إجراءات المطالبة وصدور قرار نهائى بشأنها، سيما حينما يكون تغيير جنسية الشخص غير راجع إلى أسباب إدارية ، أو كان ناجما عن تطورات إقليمية.

ومن المتعين كذلك أن تكون رابطة الجنسية رابطة فعلية nationlité effective ، وهو ما أكدتة محكمة العدل الدولية فى بعض أحكامها التى صدرت عنها[1] ولا يجوز للدولة ، فى حالة إزدواج جنسية أحد الأشخاص ،أن تباشر حمايته دبلوماسيا ضد دولة يحمل أيضا جنسيتها [2] .

(ب) إستنفاد طرق التقاضى الداخلية :

١٢٩٩- يشترط لكى تقوم الدولة (الشخص الدولى بوجه عام) بمباشرة الحماية الدبلوماسية أن يكون الشخص المضرور قد إستنفد طرق اللجوء الداخلية، بحيث يكون قد لجأ إلى الوسائل الودية أو القضائية المتاحه أمامه طبقا للنظام القانونى للدولة التى يتضرر من تصرفها نحوه، والقضاء الدولى مستقر على تطلب هذا الشرط ، وقد أخذت به محكمة العدل الدولية فى العديد من أحكامها منها على سبيل المثال حكمها فى قضية شركة النفط الأنجلو إيرانية (٢٢ يوليو ١٩٥٢)، وحكمها فى قضية Ambatielos (١٩ مايو ١٩٥٣).

ويستند هذا الشرط إلى مفترضين أساسيين أولهما أن شخص القانون الداخلى الذى تعامل فى إطار نظام قانونى داخلى فى دولة أخرى ، يفترض فيه أنه يثق فى النظام المحلى لهذه الدولة ، وفى النظم التى يتيحها هذا النظام للحصول على الحقوق فى إطاره . أما المفترض الثانى فهو الثقة التى يفترض توافرها لدى الدول على نحو متبادل فى سلامة نظمها القانونية والقضائية ، والتى تتيح للمتضررين أو أصحاب الحقوق الحصول على ما يرونه حقا لهم ، أو عرض دعاواهم على جهات مسئولة يفترض فيها الحياد والنزاهة .

وتجدر الاشارة أخيرا إلى أن شرط إستنفاد طرق اللجوء الداخلية لا يشترط فى مواجهة الدولة الاجنبية ذاتها ، إذا كانت تسعى لجبر ضرر أصابها ، أى كانت تقوم بحماية مصالحها المباشرة ، ولا تقوم بمباشرة الحماية الدبلوماسية .

---

(١) أنظر فى تفصيلات ذلك المرجع السابق ص ٧٤٦- ٧٤٧ .

(٢) وقد جاء بالمادة الرابعة من إتفاقية لاهاى بشأن الجنسية :

« Un Etat ne peut exercer sa protection diplomatique au profit d'un de ses nationaux à l'encontre d'une État dont celui- ci est aussi le nationale».

كما أن هذا الشرط يمكن التجاوز عنه بالنسبة لمطالبات الافراد (أشخاص القانون الداخلى) إذا ثبت عدم جدوى اللجوء إلى الطرق الداخلية لأسباب جدية [١].

(جـ) السلطة التقديرية للدولة فى مباشرة الحماية الدبلوماسية ووسائل مباشرتها:

١٣٠٠- إذا ما توافرت شروط الحماية الدبلوماسية فإن ذلك لا يعنى بالقطع والضرورة أن تعمد الدولة إلى مباشرتها كلما طلب إليها ذلك أحد أشخاص القانون الداخلى التابعين لها، أى أن الحماية الدبلوماسية لا تباشر من جانب الدولة المعنية على نحو تلقائى ، وإنما يكون للدولة سلطة تقديرية كاملة فى هذا الصدد، فلها أن تباشر الحماية الدبلوماسية ، ولها أن تمتنع عن ذلك لأية أسباب تقدرها بما فى ذلك الأسباب السياسية التى قد ترى الدولة أنها تحول دون مباشرتها لهذه الحماية الدبلوماسية .وقد سبق لمحكمة العدل الدولية أن قررت هذا المبدأ فى وضوح فى عدد من أحكامها [٢] ومع ذلك فإن إمتناع الدولة عن مباشرة حماية رعاياها دبلوماسيا يمكن أن يكون مؤديا فى ذاته إلى إثارة مسئولية الدولة فى مواجهة الشخص الداخلى المضرور وذلك فى إطار النظام القانونى الداخلى للدولة، ويكون له فى هذه الأحوال اللجوء إلى القضاء الداخلى ضد دولته التى تخاذلت عن حمايته دبلوماسيا [٣] .

١٣٠١ - ومن المقرر أن للدولة أن تلجأ إلى وسائل التسوية السلمية للمنازعات الدولية فى سعيها لمباشرة الحماية الدبلوماسية ، وتبدأ عادة بالاتصالات الدبلوماسية ، أو على المستوى القنصلى ، وقد تقوم بإجراء المفاوضات مع الدولة المعنية ، وقد تصل أحياناً إلى الاتفاق على سلوك اجراء التحكيم الدولى أو اللجوء إلى القضاء الدولى ، ولكن الأغلب هو مباشرة الحماية الدبلوماسية بغير الوسائل القضائية لما تتطلبه هذه الوسائل من ضرورة إتفاق الطرفين على عرض النزاع على التحكيم أو القضاء الدولى وهو أمر دونه الكثير من الصعوبات .

---

(١) انظر فى تفصيلات ذلك Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة اليه ص ٧٤٨- ٧٤٩.

(٢) من ذلك ما جاء فى حكمها قضية برشلونة تراكشن من أن :

«L'Etat doit être considéré comme seul maître de décider s'il accordera sa protection, dans quelle mesure il le fera et quand il y mettra fin.Il possède à cet égard un pouvoir discrétionnaire dont l'exercrce peut dépendre de considérations, d'ordre politique notamment, étrangrères au cas d'espèce)

نقلا عن المرجع السابق ص ٧٥٠ .

(٣) انظر فى ذلك المرجع السابق ص ٧٥٠ - ٧٥١ .

(د) تنازل الدولة أو المضرور عن الحماية الدبلوماسية :

١٣٠٢ - يجوز للدولة أن تتنازل عن مباشرة الحماية الدبلوماسية لرعاياها بموجب معاهدة دولية ، أو إعلان من جانب واحد سابق على النزاع أو لاحق عليه .

وإذا كان للدولة أن تفعل ذلك فهل يجوز لأشخاص القانون الداخلى التنازل عن الحماية الدبلوماسية التى توفرها لهم أحكام القانون الدولى وقواعده ، وهم بصدد إبرام عقود دولية مع دول أجنبية ؟ لقد جرت عادة بعض الدول على أن تضمن العقود العامة التى تقوم بإبرامها مع أجانب ما يعرف بشرط كالفو «clause calvo» (١) ، يتنازل الأجانب المتعاقدون مع الدولة بمقتضاه عن حقهم فى الحصول على حماية دولتهم فيما يتعلق بتنفيذ العقد والرأى الراجح فى الفقه والقضاء أن مثل هذا الشرط الذى يرد فى عقد من عقود القانون العام الداخلى لا يمكن أن يحتج به على الدولة التابع لها الأجنبى وذلك لسببين :

(أ) أولهما أن هذا الشرط يرد فى عقد بين الدولة والأجنبى فلا يمتد أثرة إلى الدولة التى ينتمى اليها الأجنبى بجنسيته على إعتبار أنها لم تكن طرفا فى هذا العقد.

(ب) أن على الدولة واجب حماية رعاياها ، ولايخليها من هذا الواجب تنازل رعاياها عن حقهم فى الحماية (٢) .

المطلب الثالث

آثار المسئولية الدولية

١٣٠٣ - من المسلم به أن هناك إلتزاما عاما يفرضه القانون الدولى على أشخاص القانون الدولى يوجب عليها إحترام قواعد القانون الدولى والالتزام بموجبات أحكامه . فإذاما ثبت عدم إحترام أحد هؤلاء الاشخاص لقواعد القانون الدولى ، بحيث نجم عن ذلك ضرر أصاب شخصا دوليا آخر ، على نحو مباشر أو غير مباشر (من خلال ما قد يصيب أحد تابعية من ضرر) أو ترتب ضرر على فعل غير محظور دوليا . فى الحدود التى سبق بيانها ، فإن القانون الدولى يوجب على الشخص الدولى إلتزاما بتعويض المضرور . وقد يذهب إلى أبعد من ذلك إذا كان ما أتاه أحد تابعى الشخص الدولى يمكن أن يوصف بأنه من قبيل الجرائم الدولية ، وهكذا يمكن القول بأن آثار المسئولية الدولية تنحصر فى التعويض الذى يتخذ أشكالا متعددة ، وقد تتجاوز التعويض إلى حد تقرير مسئولية جنائية دولية .

---

(١) نسبة الى الأرجنتينى Calvo (١٨٢٤ - ١٩٠٦).

(٢) الاستاذ الدكتور محمد حافظ غانم - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٦٩٢ - ٦٩٢ . وقد سبق للمحكمة الدائمة للعدل الدولى أن أقرت بطلان هذا الشرط فى عدد من أحكامها منها حكمها فى قضية مافروماتس فى عام ١٩٢٤ وحكمها فى قضية مصنع شورزوف فى عام ١٩٢٧ .

أولا التعويض :

١٣٠٤ - يعد الالتزام بالتعويض هو الأثر القانونى لقيام المسئولية الدولية والنتيجة الطبيعية لها وقد سبق للمحكمة الدائمة للعدل الدولى أن قررت بوضوح بالغ فى حكمها فى قضية ،مصنع شورزوف (١٣ ستمبر ١٩٢٨) أن الالتزام بالتعويض هو الأثر القانونى الذى يترتب بحكم القانون الدولى على مخالفة إلتزام دولى [١] ، ويأخذ التعويض واحداً من الاشكال التالية :

(أ) التعويض العينى : Restitutio in integrum

١٣٠٥ - وهو أفضل أنواع التعويض ، ويعنى إعادة الأمور إلى ما كانت عليه قبل وقوع العمل الذى أدى إلى نشوء المسئولية الدولية ، ومن أمثلة التعويض العينى إعادة الأموال التى تكون قد صودرت بدون وجه حق من الأجانب [٢] ، أو إعادة بناء عقار تم هدمه ، بحيث يعاد بناؤه بذات الأوضاع التى كان عليها ، أو إطلاق سراح شخص تعرض للإعتقال أو التوقيف دون وجه حق . ولا شك أن التعويض العينى هو أفضل أنواع التعويض لأنه يعيد الأمور إلى نصابها كما لو كان الفعل المنشئ للمسئولية الدولية لم يقع أصلا [٣] .

(ب) التعويض المالى Indemnisation

١٣٠٦ - ويعنى دفع مبلغ مالى يعادل ما أصاب المضرور من أضرار مادية أو معنوية. وهذا هو الشكل الغالب من أشكال التعويض فى الممارسة الدولية ، حيث أن التعويض العينى لا يكون متاحا فى جميع الحالات ، ويتم تقدير التعويض المالى على أساس معايير محددة هى وجوب قصره على الأضرار المباشرة ، كما سبقت الاشارة ، كما أن قدر الضرر الذى يحدد التعويض على أساسة يجب أن ينظر اليه فى الوقت الذى يتم فيه تحديد التعويض المالى. بيد أن من المتعين الانتباه إلى أن القانون الدولى

---

(١) حيث جاء بحكم المحكمة الدائمة :

«La . Cour constate que c'est un principe de droit international, voire une conception générale du droit, que toute violation d'un engagement comporte l'obligation de réparer»

نقلا عن Dinh وآخرين - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٧٥٢

(٢) الاستاذ الدكتور محمد حافظ غانم - المرجع السابق الاشارة اليه - ص ص ٦٩١ .

(٣) وقد عبرت المحكمة المحكمة الدائمة للعدل الدولى عن هذا المعنى فى حكمها فى قضية شوارزوف عن ما قررت :

«Le principe essentiel est que la reparation doit autant que possible, efracer toutes les conséquences de l'acte illicite et rétablir l'état qui aurait vraisemblablement existé si ledit acte n' avait pas été commis)

نقلا عن Dinh وآخرين - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٧٥٣ .

لا يعرف التعويض العقابى ، أى التعويض المالى الذى يستهدف إيقاع نوع من العقاب المالى على المسئول عن الفعل المنشئ للمسئولية الدولية (١) .

(جـ) الترضية : La satisfaction

١٣٠٧ - قد يحدث فى بعض الأحوال أن يكون الضرر معنوياً بحتاً ، ومن ثم فلا يكون التعويض العينى أو المالى مناسبا أو ملائما لجبره ، وانما يكون من الأوفق أن يأخذ التعويض شكلا معنويا أو رمزيا وهذا هو المقصود بالترضية ومثالها تقديم إعتذار رسمى ، أو التعبير عن الأسف لوقوع الفعل المنشئ للمسئولية وقد تأخذ الترضية شكلا رمزياً مثل تحية علم الدولة المضرورة ، وقد تتخذ الترضية شكل عمل تأديبى أو تنظيمى تتخذه الدولة ضد الموظف أو المسئول الذى صدر عنه العمل أو التصرف المنشئ للمسئولية الدولية . ومن المقرر كذلك أن مجرد إعلان القضاء الدولى أو حكم التحكيم عدم مشروعية فعل الدول المسئولة دوليا يعد فى ذاته نوعا من الترضية (٢) .

وعلى وجه العموم فإن الترضية هى الأسلوب الأمثل فى شأن تسوية مسائل المسئولية الدولية حينما يكون الضرر متعلقا بالدولة ذاتها، ولكنه لا يجد مجالا حينما يكون الضرر قد لحق بأشخاص ممن يتبعون الدولة سواء من الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين .

ثانيا : الآثار الاخرى :

١٣٠٨ - إذاكان القانون الدولى التقليدى قد عرف إطارا محددا للمسئولية الدولية من حيث الآثار التى يمكن أن تترتب عليها ، وقصرها على التعويض فى أشكاله التى عرضنا لها فيما تقدم ، بعد أن حرم الدولة من حقها المطلق فى شن الحرب ، وإستخدام القوة المسلحة فى العلاقات الدولية ، بحيث لم يعد للدولة أن تلجأ إلى إستخدام القوة لاستئداء ما تراه حقا لها أو الرد على الأعمال المخالفة بالقوة إلا فى حدود ما تسمح به القواعد المتعلقة بالدفاع الشرعى . على الرغم من ذلك فإن التطورات المعاصرة للمجتمع الدولى تتجه إلى ترتيب آثار جنائية على بعض الأفعال المنشئة للمسئولية الدولية .

وتسلم غالبية الفقه الدولى بفكرة المسئولية الجنائية الدولية كصورة جديدة للمسئولية فى المرحلة الأولى من نطاق النظام القانونى المعاصر ، لأنه إذا كانت مسئولية الدولة قد إقتصرت فى مراحل تطور القانون الدولى على الالتزام بإصلاح الضرر الناشئ عما ترتكبه من أخطاء فإن القانون الدولى المعاصر يمضى إلى أبعد من

---

(١) فى هذا المعنى - المرجع السابق ص ٧٥٤.
(٢) المرجع السابق ذات الاشارة .

ذلك بتقرير المسئولية الجنائية عن الأفعال التى تمثل انتهاكا جسيما للقيم والمصالح العليا للمجتمع الدولى [1] .

١٣٠٩ - وقد سبقت لنا الاشارة إلى أن لجنة القانون الدولى - التابعة للجمعية العامة للأمم المتحدة - قد عمدت مؤخرا إلى محاولة إجراء تفرقة فى القواعد التى تحكم المسئولية الدولية ، بين بعض الالتزامات الأساسية المتعلقة بصيانة المصالح الرئيسية للمجتمع الدولى ، والتى يعتبر إنتهاكها موجبا لتوقيع عقوبة على الدولة ، بوصفها مرتكبة لجريمة دولية ، من ناحية ، وبين باقى الالتزامات الدولية التى تعتبر مخالفتها مجرد جنحة دولية [2] وهو ما سمح للجنة بصياغة نص المادة ١٩ من مشروعها والتى جاء بها (١ - يكون فعل الدولة الذى يشكل إنتهاكا لالتزام دولى فعلا غير مشروع دوليا أيا ما كان محل الالتزام المنتهك .

٢ - يشكل الفعل غير المشروع دوليا جريمة دولية حين ينجم عن إنتهاك الدولة إلتزاما دوليا هو من علو الأهمية بالنسبة لصيانة مصالح أساسية للمجتمع الدولى بحيث يعترف هذا المجتمع الدولى كله بأن إنتهاكه يشكل جريمة دولية.

٣ - مع عدم الاخلال بأحكام الفقرة ٢ وبناء على قواعد القانون الدولى المرعية الاجراء يمكن للجريمة الدولية أن تنجم خصوصا :

(أ) عن انتهاك خطير لالتزام دولى ذى أهمية جوهرية للحفاظ على السلم والامن الدوليين ، كالالتزام بتحريم العدوان .

---

(١) انظر فى هذا المعنى الاستاذ الدكتور عبد الواحد الفار - الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها القاهرة - دار النهضة العربية - ١٩٩٦ ص ٢٨ - ٢٩ .

(٢) وذلك فى المشروع الذى أعدته اللجنة حول مسئولية الدول ، وقد ذهبت اللجنة فى تبريرها لهذه التفرقة إلى القول بأنه «فى الماضى كان الراى السائد عموما أن قواعد القانون الدولى العام المتصلة بمسئولية الدول لا تتصور سوى نظام واحد للمسئولية الدولية صالح للانطباق على كل فعل لدولة يفترض أنه غير مشروع دوليا أيا كان محل الالتزام الذى يعد هذا الفعل ماسا به ، أما اليوم فإن هذا الرأى لا يزال بعيدا عن تحقيق قبول واسع النطاق . ففى فترة مابين الحربين ، اثارت جهات مختلفة الشكوك حول سلامة هذا الرأى (التقليدى) ولم ينم إتجاه فكرى حقيقى يؤيد الأخذ برأى مخالف الا بعد الحرب العالمية الثانية ، وهو الاتجاه الذى يتزايد الانضمام اليه . ويرى انصار هذا الاتجاه أنه لابد للقانون الدولى العام من الأخذ بنظامين للمسئولية جد مختلفين، ينطبق أولهما على حالات إنتهاك الدولة لواحد من الالتزامات التى يكون إحترامها محل إهتمام اساسى من جانب المجتمع الدولى فى مجموعه ، مثل الالتزام بالامتناع عن أى عمل عدوانى ، وبعدم القيام بعمليات إبادة جماعية وبعدم ممارسة الفصل العنصرى ، وغير ذلك . أما النظام الثانى فينطبق ، بخلاف الاول على حالة إخلال الدولة بإحترام ذى أهمية أقل شأنا وعمومية ، وعلى هذا الأساس يتزايد النزوع إلى الفصل بين فئتين مختلفتين من أفعال الدولة غير المشروعة دوليا : أولهما فئة اكثر تحديدا ، تشمل جرائم ذات خطورة خاصة ، تسمى عادة «جرائم دولية» والثانية فئة أوسع ، تضم كل الجرائم الأقل خطورة .
انظر ما تقدم فقرة ٢٠٢.

(ب) عن إنتهاك خطير لالتزام دولى ذى أهمية جوهرية لضمان حق الشعوب فى تقرير مصيرها كالالتزام بتحريم فرض سيطرة إستعمارية أو مواصلتها بالقوة .

(جـ) عن إنتهاك خطير وواسع النطاق لالتزام دولى ذى أهمية جوهرية لحماية الشخص الانسانى ، كالإلتزامات بتحريم الاسترقاق وبتحريم الابادة الجماعية وبتحريم الفصل العنصرى .

(د) عن انتهاك خطير لالتزام ذى أهمية، جوهرية لحماية وصون البيئة البشرية كالالتزامات بتحريم التلويث الجسيم للجو والبحار».

١٣١٠ - وإذا كانت الممارسة الدولية قد عرفت فى ظل القانون الدولى التقليدى حالات تم فيها توقيع عقوبات على الدول فى أعقاب الحروب الكبرى ، تمثلت إما فى غرامات مالية باهظة أو إقتطاع أجزاء من أقاليم الدول المهزومة ، فإن القانون الدولى المعاصر القائم على أساس تحريم إستخدام القوة فى العلاقات الدولية ، ومبدأ المساواة، فى السيادة بين الدول وإحترام السلامة الاقليمية والاستقلال السياسى للدول الاعضاء ، لايسمح بتوقيع عقوبات على الدول ذاتها وحتى التدابير التى يتخدها مجلس الأمن ضد الدولة البادئة بالعدوان على أساس الفصل السابع من ميثاق الامم المتحدة ، لا يطلق عليها وصف العقوبات إلا من قبيل التجاوز ، ويصفها الميثاق بأنها تدابير للمنع والقمع. ولكن الامر الذى إستقرت عليه الممارسة الدولية هو تعقب الاشخاص الذين يعملون باسم الدولة ومحاكمتهم عما يوصف بأنه من قبيل الجرائم الدولية ، وهو ما حدث عقب الحرب العالمية الثانية فى محاكمات مجرمى الحرب فى نورمبرج وطوكيو وما يحدث الان فى محاكمات مجرمى الحرب فى يوغسلافيا السابقة ورواندا أمام محكمتين دوليتين تم انشاؤها بقرار من مجلس الامن . كما أن المجتمع الدولى قد توصل إلى إنشاء المحكمة الجنائية الدولية التى تتولى مهمة محاكمة الفاعلين للجرائم الدولية وذلك بموجب نظام روما الأساسى الذى تم التوقيع عليها فى روما فى يوليو ١٩٩٨ والذى دخل جيز النفاذ في إبريل عام ٢٠٠٢ بعد إستيفاء العدد اللازم من التصديقات، فأصبحت المحكمة الجنائية الدولية حقيقة من حقائق القانون الدولى المعاصر .

المبحث الرابع
التوراث الدولى

Sucession - la Succession Internationale

تمهيد وتقسيم :

١٣١١ - قد يطرأ على الشخص القانونى الدولى - الدولة أو المنظمة الدولية - ما يؤدى إلى فناء شخصيته القانونية ، وحلول شخص دولى آخر ، قائم أو جديد ، محل

الشخص القانونى ، كليا أو جزئيا بمعنى أن ينشأ شخص قانونى دولى على كامل إقليم الدولة التى زالت شخصيتها ؛ او يتم ضم الاقليم بكامله إلى دولة قائمة ، أو أن يتم إقتسام إقليم الدولة بين دولتين وربما أكثر ، وقد يحدث أن ينفصل جزء من إقليم الدولة وتقوم عليه دولة جديدة أو أكثر من دولة ، وهو ما يثير العديد من المسائل والمشاكل القانونية الدقيقة فى إطار ما يعرف بالتوارث الدولى .وحيث أن التوارث ليس ظاهرة قاصرة على الدول فحسب ، وإنما يشمل المنظمات الدولية أيضا ، فأنه يكون من الملائم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين نعرض فيهما على التواليلتوارث الدول ثم لتوارث المنظمات الدولية .

المطلب الاول

توارث الدول

State Succession .. la Succession d'États

تمهيد وتقسيم :

١٣١٢- إذاكان إصطلاح التوارث مستمد من القانون الخاص الداخلى ، والذى يعنى حالة وفاة شخص وأيلولة تركته - بعناصرها الايجابية والسلبية - إلى وارث أو ورثة يخلفونه من بعده ، فيكسبون العناصر الايجابية فى التركة ، ويتحملون العناصر السلبية فى حدود التركة ، أو فى الحدود التى يعينها القانون ، فإن هذا الاصطلاح يعنى بالنسبة للدولة فى إطار القانون الدولى مفهوما محددا هو الذى عينته لجنة القانون الدولى وإستقر فى إتفاقيتى فيينا بشأن التوارث الدولى (مادة ٢فقرة أ ب) والذى يقرر أن «إصطلاح توارث الدول يعنى حلول دولة محل أخرى فى مجال المسئولية الدولية عن إقليم ما»(١) .

وتجدر الاشارة إلى أن لجنة القانون الدولى - التابعة للجمعية العامة للأمم المتحدة - قد عكفت على دراسة موضوع توارث الدول منذ عام ١٩٦٧ ، وبعد جهود مضنية أقر مؤتمر فيينا فى عام ١٩٧٨ إتفاقية فيينا بشأن توارث الدول بالنسبة للمعاهدات(٢) . كما أقر المؤتمر الدبلوماسى الذى عقد فى فيينا أيضا فى عام ١٩٨٣ إتفاقية فيينا بشأن توارث الدول فيما يتعلق بممتلكات الدولة ومحفوظاتها وديونها (٣) . ولم تدخل

---

(١) فقد جاء بهذه الفقرة :

«Succession of States » means the replacemen of one state by another in the responsibility for the internatonal relations of territory»:

(2) «Vienna Convention on Succession of States in Rspect of Treaties».

(3) «Vienna Convention on Succession of States in respect of State Property , Archives and Debts» .

هاتان الاتفاقيتان حيز النفاذ بعد بسبب معارضة عدد من الدول لبعض أحكامهما ، وبسبب الخلافات العديدة بين الدول التى شاركت فى مؤتمر فيينا فى عامى ١٩٧٨ و١٩٨٣ حول هاتين الاتفاقيتين . ومن ثم فإن بعض الفقه يشكك فى قيمة هاتين الاتفاقيتين وفى مدى تعبيرهما عن العرف الدولى فى مجال توارث الدول .

وأيا ما كان الامر بشأن الخلافات الفقهية ، وتفاوت مواقف الدول ، فى إطار الممارسة الدولية ، بشأن المسائل المتعلقة بالتوارث الدولى ، فإن من الاوفق تقسيم هذا المطلب إلى فرعين نعرض فى أولهما لتوارث المعاهدات ، وفى الثانى للتوارث الدولى فى غير المعاهدات .

الفرع الأول

توارث المعاهدات الدولية

Succession to Treaties

١٣١٣ - بعد موضوع توارث المعاهدات الدولية من أكثر موضوعات التوارث الدولى إثارة للخلاف والجدل ، وتتناقض بشأنه مواقف الدول وممارساتها [١] ، وذلك على الرغم من توقيع إتفاقية فيينا لعام ١٩٧٨ بشأن توارث الدول بالنسبة للمعاهدات السابق الاشارة إليها . وقد أشارت هذه الاتفاقية فى مادتها السابعة أنها تطبق فقط فى حالة حدوث السبب المؤدى إلى التوارث بعد دخول المعاهدة ، التى يثور البحث بشأن توارثها ، إلى حيز النفاذ ، وهى قاعدة تتفق تماما مع العرف الدولى ومع قانون المعاهدات حيث يتعين أن تكون المعاهدة فى ذاتها نافذة ملزمة بذاتها للدولة السلف قبل البحث عن قيمتها بالنسبة للدولة الخلف .

ومن ناحية أخرى ، وكمبدأ عام ، فإن من المتعين الانتباه إليأن الدول الغير لا يمكن لها أن تتأثر بالاتفاقات الخاصة التى قد تبرم بين دولتين بشأن تقرير توارث معاهدة أو معاهدات معينة بين دولة سلف ودولة خلف ، وهو المبدأ الذى قررته المادة الثامنة من إتفاقية فيينا لعام ١٩٧٨ ، وكذا الشأن بالنسبة للإعلانات التى تصدر عن الارادة المنفردة من جانب دولة وتحدد فيها موقفها بالنسبة لتوارث معاهدة أو معاهدات بذاتها ، هذا الاعلان الذى يصدر من جانب واحد لا يمكن له أن يؤثر على الحقوق والالتزامات الخاصة بالدول الغير ، حيث تظل الآثار القانونية محكومة بإتفاقية فيينا بشأن توارث المعاهدات لعام ١٩٧٨ وذلك حسبما نصت المادة التاسعة من هذه الاتفاقية .

---

(١) انظر فى هذا المعنى .

Shaw, M. N.
International law .. Second Edition .. Cambridgc 1986 P. 441.

المعاهدات الاقليمية (معاهدات الحدود) والمعاهدات ذات الطبيعة العينية :

١٣١٤ – حرصت إتفاقية فيينا لعام ١٩٧٨ على تأكيد مبدأ ثبات الحدود ونهائيتها الذى أقره القضاء الدولى ، وجرت عليه الممارسة الدولية من وجوب إحترام الحقوق والالتزامات التى تقررها معاهدة دولية وتتصل بنظام للحدود بحيث يتم توارثها ولا يجوز بأى حال من الأحوال أن تتأثر بالتوارث بين الدول وقد جاء بنص المادة ١١ أن « توارث الدول لا يؤثر بذاته على .

(أ) حدود أقامتها معاهدة دولية ، أو .

(ب) الحقوق والالتزامات التى أقامتها معاهدة دولية تتعلق بنظام حدود [(١)] » .

وهذا النص يتفق مع ما إستقر فى العرف الدولى وقننته إتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات من عدم جواز الادعاء بتغير الظروف للمطالبة بإنهاء معاهدات الحدود أو تعديلها [(٢)] . وذلك رغبة فى الحفاظ على إعتبارات الثبات والاستقرار فى النظام الدولى .

١٣١٥ – كما حرصت إتفاقية فيينا لعام ١٩٧٨ أيضا على تأكيد الوضع الخاص المعاهدات الدولية ذات الطابع العينى ، وهى المعاهدات المتعلقة والمرتبطة بالاقليم ، مثل المعاهدات التى تنشيء مناطق منزوعة السلاح وتلك المنشئة لحقوق إرتفاق دولية ، والمعاهدات المتعلقة بالأنهار الدولية بحيث لا يسمح بحال من الأحوال أن يؤثر التوارث الدولى على مثل هذه المعاهدات ، التى يمكن أن يفتح باب التنصل من الالتزامات والحقوق المقررة بموجبها ، لأسباب تتعلق بالتوارث الدولى ، بابا واسعا لمشاكل وخلافات تؤثر على استقرار النظام الدولى وعوامل الثبات فى إطاره ، ومن هنا ، وإتساقا مع ذات المنطق الذى قامت عليه المادة الحادية عشرة ، جاءت المادة الثانية عشرة مقننة لما إستقر عليه العرف الدولى فى هذا الصدد حيث نصت على أن .

« ١ – توارث الدول لا يؤثر بذاته على .

(أ) الالتزامات المتعلقة بإستخدام أى إقليم ، أو القيود المفروضة على إستخدامه ، التى قررتها معاهدة دولية لصالح أى اقليم أو دولة أجنبية والتى تعتبر مرتبطة بهذا الإقليم .

---

(١) حيث جاء بالمادة ١١ من الاتفاقية .

« Baundary régimes.

A Succession of States does not as such affect :

(a) a boundary established by a treaty ; or

(b) obligations and rights established by a treaty and relating to the régime of a boundary » .

(٢) أنظر ما تقدم فقرة ٤٦٠ وما بعدها .

(ب) الحقوق المقررة بموجب معاهدة دولية لصالح أى اقليم والمتعلقة باستخدام ، أو بقيود على استخدام اقليم لدولة أجنبية والتى تعتبر مرتبطة بهذه الاقاليم .

٢ - التوارث لا يؤثر بذاته على :

(أ) الالتزامات المتعلقة باستخدام أى إقليم ، أو القيود المفروضة على استخدامه . والمقررة بموجب معاهدة دولية لصالح مجموعة من الدول أو لكل الدول ، والتى تعتبر مرتبطة بهذا الاقاليم .

(ب) الحقوق المقررة بموجب معاهدة دولية لصالح

مجموعة من الدول أو لكل الدول والمتعلقة باستخدام أى اقليم ، أو بالقيود المفروضة على استخدامه ، والتى تعتبر مرتبطة بهذا الاقليم .

٣ - أن نص هذه المادة لا يطبق على الالتزامات التعاهدية لدول سلف تنص على إقامة قواعد عسكرية أجنبية فى الاقليم موضوع التوارث بين الدول » (١) .

وهكذا فإن الإتفاقات الدولية ذات الطابع العينى تأخذ ذات حكم معاهدات الحدود وأنظمتها ، ولا يجوز للدول الخلف أن تتنصل من الالتزامات التى تضمنتها إتفاقات دولية لها هذا الطابع وأبرمتها الدولة السلف ، ولا يستثنى من ذلك إلا الاتفاقات الخاصة بإقامة قواعد عسكرية أجنبية فى الإقليم فهذه لا تلتزم بها الدولة الخلف .

---

(١) حيث جاء بنصها :

«Other territorial régimes

1 - (a) Obligations relating to the use of any territory, or to restrictions upon its esta-blishde by a treaty for the benefit of any territory or a foreign state and considered as at-taching to the terrtories in question.

(b) rights established by a treaty for the benefit of any territory and relating to the use, or to restrictions upon the use, of any territory of a foreign State and considered as attaching to the territories in question.

2. A succession of States does not as such affect :

(a) obligations relating to the use of any territory, or to restrictions upon its use, es-tablished by a treaty for the benefit of a group of States or of all States and considered as attaching to that territory :

(b) rights established by a treaty for the benefit of a group of States or of all States and relating to the use of any territory, or to restrictions upon its, and considered as at-taching to that territory.

3. The provisions of the present article do not apply to treaty obligation of the pre-decessor State providing for the establishment of foreing millitary bases on the territory to which the succession of States relates.»

الدول الحديثة الاستقلال :

١٣١٦ - لقد حاولت الدول الحديثة الاستقلال ، التى تحررت من ربقة الاستعمار وخرجت إلى الحياة الدولية ، خاصة منذ الستينات ، أن ترفع شعارا مؤداه أنها تتحرر تماما من أية التزامات تكون قد إرتبطت بها الدول القائمة بالاستعمار وأن تبدأ حياتها الدولية بصفحة بيضاء وهو ما عرف بمبدأ السجل النظيف أو الصفحة البيضاء Clean Slate .. table rasa وهو الأمر الذى حاولت العديد من الدول أن تفرضه من خلال إعلانات من جانب واحد قامت بإصدارها عند إعلان إستقلالها ، مؤداها عدم إلتزامها بأية معاهدات دولية تكون قد أبرمت بإسم الإقليم من جانب الدولة التى كانت قائمة بالاستعمار . وعندما أثير هذا المطلب فى مؤتمر فيينا لعام ١٩٧٨ بشأن توارث الدول للمعاهدات الدولية تم التوصل إلى حل توفيقى بشأنه ، حيث أكدت إتفاقية فيينا على مبدأ سريان المعاهدات المتعلقة بالحدود الدولية وأنظمتها ، والمعاهدات ذات الطبيعة الاقليمية أو العينية على النحو الذى صاغته المادتان ١١ و ١٢ من الاتفاقية فى شكل مباديء عامة لا يجوز الخروج عليها أو الاستثناء من تطبيقها إلا بالنسبة لحالة القواعد العسكرية الأجنبية على النحو الذى سبقت الاشارة إليه ، ثم جاءت المادة ١٦ لتأخذ بمبدأ السجل النظيف أو الصفحة البيضاء كقاعدة عامة بنصها على أن « الدولة الحديثة الاستقلال لا تكون ملزمة بالابقاء على معاهدة نافذة أو لتصبح طرفا فيها لمجرد أنها وقت حدوث التوارث بين الدول كانت المعاهدة سارية بالنسبة للإقليم الذى وقع التوارث بين الدول بشأنه »[1] . وهذا المبدأ يرد عليه بطبيعة الحال الاستثناءات المقررة بموجب المادتين ١١ و ١٢ من الاتفاقية . وبعد أن قررت إتفاقية فيينا هذا المبدأ العام جاءت بتفصيلات علاقة الدول الحديثة الاستقلال بالمعاهدات الدولية المتعددة الأطراف والثنائية . وتقضى هذه القواعد فى جوهرها أن الدول الحديثة الاستقلال يمكن لها أن تصبح طرفا فى معاهدة متعددة الأطراف كانت سارية بالنسبة لاقليمها ، قبل حصولها على الاستقلال ، بإخطار بالتوارث ، تقوم به الدولة. وهذه القاعدة لا تطبق حيثما يبدو من المعاهدة . أو من أى مصدر آخر ، أن تطبيق المعاهدة بالنسبة للدولة الحديثة الاستقلال لا يتفق مع موضوع المعاهدة أو الغرض منها ،

(١) حيث جاءت هذه المادة (١٦) فى مطلع الجزء الثالث من الاتفاقية المعنون بالدول الحديثة الاستقلال ، وكانت المادة الوحيدة فى الفصل الاول من هذا الجزء الذى عنون أيضا بالقاعدة العامة وحملت المادة عنوانا هو :

« Position in respect of the treaties of the Predecessor State »

« A newly independent state is not bound to maintain in : force, or to become a party to, any treaty by reason only of the fact that at the date of the Succession of States the treaty was in force in respect of the territory to which the Succession of States relates » .

أو يمكن أن تؤدى الى تغيير جوهرى فى عملية إنفاذها. وفضلا عن ذلك فإنه فى الأحوال التى يبدو فيها أن طبيعة المعاهدة ذاتها تفترض أن إنضمام أية دولة أخرى تتطلب موافقة جميع أطراف المعاهدة . وبالتالى فإن اشتراك الدولة الحديثة الاستقلال فى المعاهدة المتعددة الأطراف والتى كانت سارية بالنسبة للأقليم الذى قامت عليه الدولة يكون متوقفاً على موافقة الدول الأطراف فى المعاهدة (1) ، ومن الأمثلة التى تساق هذا الصدد حالة الجزائر بالنسبة للمعاهدة المنشئة لحلف شمال الاطلنطى ، والتى كانت تعتبر سارية بالنسبة لإقليم الجزائر قبل حصول الجزائر على إستقلالها فى عام ١٩٦٢ وتحررها من الاستعمار الفرنسى ، فإنه ما كان يتصور أن تصبح الجزائر طرفاً فى هذه المعاهدة بمجرد الاخطار .

١٣١٧ - وهكذا فإن الدولة الحديثة الاستقلال لا ترث بالضرورة المعاهدة المتعددة الأطراف التي كانت سارية بالنسبة لاقليمها عند حصولها علي الاستقلال ، وأن إتفاقية فيينا لعام ١٩٧٨ تمنحها الحق فى الإمتناع عن الاستمرار فى الإلتزام بها مع الأخذ فى الاعتبار ما ورد بالمادتين ١١ ، ١٢ بشأن عدم جواز التنصل من المعاهدات المتعلقة بالحدود الدولية وذات الطبيعة الاقليمية أو العينية على النحو الذى سلفت الاشارة إليه.

١٣١٨ - أما فيما يتعلق بالمعاهدات الثنائية فإن المادة ٢٤ من إتفاقية فيينا لعام ١٩٧٨ تقرر المبدأ العام والذي يقضي بأن هذه المعاهدات يتم توارثها ، وتنتقل الحقوق والالتزامات المقررة بموجبها إلي الدولة الحديثة الاستقلال حيثما يتم الاتفاق صراحة بين الدولة الثالثة (التي سبق أن أبرمت المعاهدة مع الدولة السلف التي كانت قائمة بإستعمار الإقليم) والدولة الحديثة الاستقلال على الاستمرار فى الإلتزام بالمعاهدة إتفاقاً صريحاً ، أو إذا أمكن استنتاج هذا الإتفاق من سلوكهما اللاحق .

حالات إتحاد الدول أو الانفصال :

١٣١٩ - من المقرر طبقا لنص المادة ٣١ من إتفاقية فيينا لعام ١٩٧٨ أنه في حالة نشوء دولة جديدة نتيجة لإتحاد دولتين قائمتين ، فإن أى معاهدة قائمة ونافذة فى التاريخ الذى تتحقق فيه وراثة الدولة الجديدة (للدولة السابقة التى دخلت فى الإتحاد) تصبح نافذة فى مواجهة دولة الإتحاد الجديدة عن طريق التوارث ، وذلك ما لم يقرر أطراف المعاهدة خلاف ذلك ، أو حيثما يبدو أن نفاذ المعاهدة بالنسبة للدولة الخلف (الدولة الجديدة) لا يتفق مع موضوع المعاهدة أو الغرض منها أو يمكن أن يؤدى إلى تغيير جوهرى بالنسبة لشروط إبرامها وتطبيقها .

والأصل أن المعاهدة التى ترثها دولة الإتحاد تسرى فقط في الحدود الاقليمية التى لابست إنعقادها ونفاذها ، أى بالنسبة لإقليم الدولة السلف . والذى أصبح جزءاً من

(1) أنظر شو المرجع السابق الاشارة إليه ص ٤٤٣ - ٤٤٤ .

إقليم دولة الإتحاد (الدولة الخلف) وذلك ما لم تعلن هذه الأخيرة أن المعاهدة التى ورثتها مع قيام الإتحاد تسرى بالنسبة لكامل إقليم الدولة الجديدة .

وقد أعلنت الجمهورية العربية المتحدة عند قيامها فى عام ١٩٥٨ نتيجة للإتحاد بين مصر وسوريا أن المعاهدات الدولية التى سبق أن أبرمتها كل من مصر وسوريا ستظل سارية نافذة بالنسبة للجمهورية العربية المتحدة ، وذلك في الاطار الاقليمى الذى لابس إبرامها ونفاذها ، أى أن المعاهدات التى أبرمتها سوريا تظل سارية بالنسبة لإقليم مصر (الإقليم الجنوبى) والمعاهدات التى أبرمتها سوريا تظل سارية بالنسبة لإقليم سوريا (الإقليم الشمالى) . وعندما قامت دولة تنزانيا فى عام ١٩٦٤ نتيجة للإتحاد بين تنجانيقا وزنزيبار تم الأخذ بذات المبدأ .

١٣٢٠- ومن المتعين التفرقة بين حالة الاتحاد بين دولتين وبين حالة الدول الحديثة الاستقلال من ناحية ، وبينها وبين حالة إمتداد حدود دولة قائمة لتشمل اقليماً أو جزءاً من إقليم لا يشكل فى ذاته دولة قائمة حيث وضعت المادة ١٥ ، من إتفاقية فيينا لعام ١٩٧٨ ، المبدأ العام فى هذا الشأن بتقريرها أن المعاهدات التى سبق أن أبرمتها الدولة الخلف (أى الدولة التى ضمت الإقليم اليها) هى التى تصبح سارية على الإقليم ، بينما تتوقف المعاهدات التى سبق أن أبرمتها الدولة السلف عن السريان بالنسبة لهذا الإقليم أو الجزء منه الذى أصبح جزءا من إقليم دولة أخرى (هى الدولة الخلف) وهذا المبدأ تطبيق عام ودقيق لمبدأ السريان الاقليمى للمعاهدات ، وذلك بطبيعة الحال ما لم يكن هناك نص أو نصوص خاصة فى المعاهدة تجعل سريانها قاصرا على جزء أو أجزاء معينة من إقليم الدولة الطرف [1] .

١٣٢١- وقد جاءت الحلول التى تم الاخذ بها عند إعادة توحيد ألمانيا فى عام ١٩٩٠ تأكيدا للمبدأ المتقدم فقد نصت المادة ١١ من معاهدة الاتحاد الموقعة فى ٣١ أغسطس ١٩٩٠ على أن المعاهدات والاتفاقات الدولية التى كانت ألمانيا الاتحادية طرفا فيها ، بما ذلك المعاهدات التى أدت الى إكسابها عضوية المنظمات والهيئات الدولية تظل سارية . وتطبق على إقليم ألمانيا الديمقراطية (السابقة) ، وأن من المتفق عليه أنه فى الحالات التى تتطلب تدابير خاصة فإن حكومة ألمانيا الموحدة ستدخل فى إتصالات مع الدول الأطراف الاخرى لهذا الغرض . كما قررت المادة العاشرة تطبيق ذات المبدأ بالنسبة للقانون الجماعى (Droit Communautaire) أى القانون المشترك بين الدول الاعضاء فى الاتحاد الأوربى . أى أن جميع المعاهدات والالتزامات الدولية بما فى ذلك عضوية المنظمات الدولية . التى سبق أن إلتزمت بها ألمانيا الاتحادية أصبحت سارية

---

(١) فى هذا المعنى المرجع السابق ص ٤٤٢ .

بالنسبة لإقليم ألمانيا الديمقراطية (السابقة) ولم يستثن من ذلك إلا الاتفاقيات ذات الطبيعة العسكرية(١) .

بيد أنه لما كان من غير الميسور تطبيق القواعد التى أوردتها إتفاقية فيينا لعام ١٩٧٨ بشأن حالات الاتحاد بين الدول (المواد ٣١ الى ٣٣) ، حيث كان لألمانيا الديمقراطية (الشرقية) إطارا قانونيا وسياسيا خاصا لالتزاماتها التعاهدية ، يجعل من الصعب على الدولة الخلف (ألمانيا الاتحادية) وراثتها فإن المادة ١٢ من معاهدة الاتحاد المشار اليها فتحت المجال للدولة الخلف للتفاوض مع الدول الأطراف فى المعاهدات سبق أن أبرمتها ألمانيا الديمقرطية ، لتحديد مصير مثل هذه المعاهدات (٢) .

١٣٢٢- وضعت المادة ٣٤ من إتفاقية فيينا لعام ١٩٧٨ المبدأ العام بالنسبة للحالات التى ينفصل فيها جزء أو أجزاء من إقليم الدولة ويؤدى الى نشأة دولة أو دول جديدة ، مع بقاء دولة الأصل ، أو زوالها حيث قررت هذه المادة أنه ١- عندما ينفصل جزء أو أجزاء من إقليم الدولة لتكوين دولة جديدة أو أكثر ، وحيثما بقيت دولة الاصل (السلف) أو لم تستمر فى البقاء :

(أ) أى معاهدة نافذة وقت حدوث التوارث بالنسبة لكامل إقليم الدولة السلف (دولة الأصل) تظل نافذة بالنسبة لكل دولة خلف نشأت .

(ب) إذا كانت المعاهدة النافذة وقت وقوع التوارث بين الدول كانت قاصرة على جزء من إقليم الدولة السلف فإنها لا تظل سارية الابالنسبة للدولة الخلف التى آل إليها هذا الجزء من الإقليم .

٢- أن الفقرة الاولى (السابقة) لا تطبق إذا :

(أ) إتفقت الدول على خلاف ما تقدم .

(ب) إذا بدا من المعاهدة أو تقرر على نحو ما أن تطبيق المعاهدة على الدولة الخلف لايتفق مع موضوع المعاهدة أو الغرض منها أو يمكن أن يؤدى إلى تغيير جوهرى فى أوضاع وشروط تطبيقها .

١٣٢٣- تتنوع الأوضاع الواقعية والسياسية التى تنجم عن إنفصال الأقاليم عن دول قائمة من مجرد إنحلال رابطة الوحدة أو الاتحاد بين دولتين ، سابقتى الوجود ، كما كان الشأن بالنسبة لمصر وسوريا ، عقب إعلان سوريا الانفصال عن الجمهورية العربية المتحدة ، فى عام ١٩٦١ ، أو تفكك إتحاد ما ، إلى حالات أدى فيها إختفاء إتحادات دولية ، فى أعقاب حروب كبرى ، الى أوضاع إقليمية بالغة التعقيدكما حدث بالنسبة

(١) فى تفصيلات ذلك Dinh وآخرين - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٥١٩ .
(٢) المرجع السابق ذات الاشارة .

لتفكك دولة النمسا والمجر فى عام ١٩١٩ ، كما أن تفكك الاتحاد السوفيتى السابق وظهور دول الكومنولث الجديد فضلا عن الاتحاد الروسى ، أثار مشاكل دقيقة ناهيك عن الأوضاع البالغة التعقيد التى نجمت عن تفكك إتحاد الجمهوريات اليوغوسلافية ، وما أعقب ذلك من صراعات بالقوة المسلحة ، ونزاعات مسلحة داخل بعض الدول التى إنفصلت وإستقلت عن دولة الاتحاد .

ولاشك أن هذه الاوضاع تنعكس بالضرورة على الحلول القانونية التى يتم التوصل اليها بشأن توارث المعاهدات فى مثل تلك الاحوال .

الفرع الثانى

التوارث الدولى فى غير المعاهدات الدولية

١٣٢٤- أشرنا فيما تقدم الى أن المشاكل التى يثيرها التوارث الدولى لا تقف عند حد توارث المعاهدات ، ولكنها تمتد إلى موضوعات أخرى عديدة منها على سبيل المثال ما يتعلق بممتلكات الدولة ومحفوظاتها وديونها ، وهى الموضوعات التى أبرمت بشأنها إتفاقية فيينا لعام ١٩٨٣ بشأن توارث الدول فيما يتعلق بممتلكات الدولة ومحفوظاتها وديونها ، وسنعرض فيما يلى لأهم جوانب توارث الدول فى غير المعاهدات الدولية .

أولا : توارث ممتلكات الدولة :

١٣٢٥- عرفت المادة الثامنة من إتفاقية فيينا لعام ١٩٨٣(بشأن توارث الدول فى الممتلكات والوثائق والديون) ممتلكات الدولة (السلف) بأنها«حقوق الملكية وفوائدها التى كانت فى وقت تحقق توارث الدول ، وطبقا للقانون الداخلى للدولة السلف مملوكة لتلك الدولة» (1) والقاعدة العامة المستقرة فى العرف الدولى هى وجوب إنتقال هذه الأموال من الدولة السلف إلى الدولة الخلف ، وهذه قاعدة مطلقة لا يرد عليها إستثناء إذا كانت الدولة الخلف تحل محل الدولة السلف على كامل إقليمها ، أو بطبيعة الحال إذا كانت الدولة السلف تندمج بكامل إقليمها فى الدولة الخلف ، أما حيثما تقوم الدولة الخلف على جزء من إقليم الدولة السلف فإن أوضاعا بالغة الدقة والتعقيد تترتب على ذلك ، وتثور الكثير من المشاكل القانونية . وقد وضعت المادة ١٤ من إتفاقية فيينا القاعدة بشأن الحالة التى ينتقل فيها جزء من إقليم الدولة الى دولة أخرى حيث قررت أنه ما لم يكن هناك اتفاق بين الاطراف فإن العقارات المملوكة للدولة السلف

---

(1) «Property, rights and interests, which at the date of the succession of states were, according to the internal law of the predecessor state owned by that state» .

والكائنة فى الإقليم الذى إنتقل إلى الدولة الخلف والمنقولات المملوكة للدولة السلف والمرتبطة بنشاطها فى الإقليم تنتقل إلى ملكية الدولة الخلف [1] . وهو ما يعني أن المبانى الحكومية وكل ما يرتبط بها مما يعتبر عقارا بالتخصيص ، تنتقل من السلف إلى الخلف ، وكذلك الشأن بالنسبة للمنقولات مثل السيارات والعربات والأسلحة والذخائر المستخدمة من جانب قوات الامن ، وسائر المنقولات اللازمة لتسيير نشاط الدولة والعمل الحكومى والادارى فى الإقليم مثل مهمات المكاتب والادارات الحكومية والاموال المرصودة لهذه الأغراض الادارية والمحلية .

١٣٢٦- وقد عالجت المادة ١٥ من إتفاقية فيينا لعام ١٩٨٣ الوضع الخاص بالدول الحديثة الاستقلال ، حيث قررت بالمثل أن العقارات والمنقولات المملوكة للدولة السلف والكائنة فى الإقليم يجب أن تنتقل الى ملكية الدولة الخلف (الحديثة الاستقلال) . وكذلك الشأن بالنسبة للعقارات والمنقولات المتعلقة بالإقليم والموجودة خارجة ، والتى كانت قد دخلت ملكية الدولة السلف إبان فترة تبعيه الإقليم للدولة السلف تنتقل ملكيتها أيضا الى الدولة الحديثة الاستقلال (الخلف) . وتجدر الاشارة الى أن لجنة القانون الدولى قد تعمدت ، عند صياغة نص المادة ١٥ ، عدم الاشارة الى الاتفاقات الخاصة التى تبرم بين الدولة السلف والدولة الخلف فى هذا الشأن ، وكذلك نظرا للأوضاع الشديدة الخصوصية المتعلقة بالدول الاستعمارية ، والمستعمرات التى تحولت إلى دول حديثة الاستقلال ، والخشية من عدم التوازن أو الخلل الذى قد يعتور مثل هذه الاتفاقات [2] .

كما تجدر الاشارة من ناحية أخرى الي أن المادة ١٥ قد ذهبت الى أبعد المدى بتقريرها بأن الاموال العقارية والمنقولة المملوكة للدولة السلف والموجودة خارج إقليم الدولة الحديثة الاستقلال ، تنتقل إلى ملكية هذه الاخيرة بالنسبة التى يكون الإقليم قد ساهم بها فى إنشاء حقوق الملكية على مثل هذه العقارات أو المنقولات ، وهو ما يعتبر إعمالا وتطبيقا لمبدأ العدالة equity حماية لمصالح وحقوق شعوب الدول حديثة الاستقلال والتى تعرضت طويلا للإستعمار وقاست من آثاره وويلاته [3] .

---

(١) فى هذا المعنى شو المرجع السابق الاشارة ص ٤٤٧ .

(٢) ولكن عدم اشارة المادة الى الاتفاقات الخاصة لا تعنى أنها تكون بالضرورة باطلة أو غير منتجة لاثارها القانونية على نحو تلقائى .
فى هذا المعنى - المرجع السابق ص ٤٤٨ .

(٣) أنظر فى دراسة أثر مبدأ العدالة على المسائل المتعلقة بتوارث الدول بوجه عام .
Degan ,V.D.
Equity in Matters of State Successionin Mecdonald, Ronald St. John Essays in Honour of Wang Tieya.
Martinus Nijhoff- 1994 pp. 201-210.

١٣٢٧- ومن ناحية أخرى ، وتطبيقا للقواعد العامة السابق الاشارة اليها فإنه حيثما تتحد دولتان أو أكثر وتندمج فى إطار دولة اتحادية جديدة ، يترتب على نشوء شخصيتها الدولية الجديدة ، زوال الشخصية القانونية الدولية للدولتين أو للدول المنشئة لها ، فإن أموال وممتلكات الدول السابقة تنتقل الى ملكية الدولة الجديدة بالكامل ، ودون مشاكل خاصة .

١٣٢٨- أما فيما يتعلق بحالة تفكك دولة قائمة إلى عدد من الدول ، فإن هذا الأمر يثير الكثير من المشاكل كما سبقت الاشارة ، ولعل تفكك الاتحاد السوفيتى السابق، وإتحاد الجمهوريات الاشتراكية اليوغوسلافية السابقة من أبرز الامثلة المعاصرة التى تساق فى هذا الصدد . وإذا كانت الاتفاقات التى قد تبرم بين الدول التى تخرج من عباءة الدولة السلف هى خير وسيلة لتنظيم وترتيب الأوضاع الخاصة بممتلكات الدولة السلف ، وبيان كيفية أيلولتها إلى الدول الجديدة ، فإن من الملاحظ أن مثل هذه الاتفاقات لا يسهل إبرامها الا حيثما يكون هناك تسليم بأن دولة ما تعتبر إمتدادا قانونيا للدولة السلف ، كما حدث بشأن الاتحاد الروسى وخلافته للاتحاد السوفيتى السابق ، أما حيثما تثور المشاكل والادعاءات فى هذا الصدد فأن الامريكون بالغ الصعوبة كما حدث بشأن يوغوسلافيا ، من حيث عدم التسليم من حيث المبدأ بإعتبار صربيا والجبل الاسود إمتدادا اليوغرسلافيا السابقة ، وهو ما أدى إلى إثارة الكثير من المشاكل والخلافات بين هذه الدولة وبين الدول الاخري التى خرجت من عباءة اتحاد الجمهوريات اليوغوسلافية الاشتراكية السابقة (سلوفينيا - كرواتيا - البوسنة والهرسك - مقدونيا) [١] .

وقد وضعت إتفاقية فيينا لعام ١٩٨٣المبدأ العام فى هذا الشأن وهو المتعلق بأيلولة الأموال العقارية والمنقولة الموجودة فى الإقليم والمتعلقة بنشاط الدولةالسلف فى ادارته الى الدولة الخلف ، وذلك على التفصيل الذى أوردته المادتان ١٧، ١٨ من الإتفاقية ، مع مراعاة إعمال مبدأ العدالة ، نسبة مساهمة الإقليم فى ترتيب حقوق ملكية الدولة السلف للأموال العقارية الموجودة خارج الإقليم [٢] . ولئن بدا هذا المبدأ بالغ البساطة والوضوح فإن الأمر يختلف كثيرا عند التطرق الى تفصيلات ومشاكل الحالات الواقعية والعملية .

ثانيا : توارث محفوظات الدولة :

١٣٢٩- تتسم محفوظات الدولة بطابع خاص ، كان الجانب الأعظم من هذه

---

(١) أنظر فى تفصيلات ذلك المرجع السابق ص ٢٠٣ وما بعدها .

(٢) أنظر فى تفصيلات موقف لجنة القانون الدولى فى هذا الشأن المرجع السابق ص ٢٠٤ وما بعدها .

المحفوظات غير قابل بطبيعته للإقتسام أو التقسيم ، فإن الكثير من هذه المحفوظات يمكن إستنساخ نسخ جديدة منها أو تصويرها أكثر من صورة . وللمحفوظات الدولة أهميتها بوصفها جزءا من تراث المجتمع ، وهى لا تقتصر على الوثائق فحسب ، ولكنها تشمل أيضا مجموعات العملات والوثائق المصورة والصور الفوتوغرافية والأفلام . وقد أبدت منظمة الامم المتحددة للتربية والعلوم والثقافة (اليونسكو) إهتماما فائقا بصيانة محفوظات الدولة باعتباره جزءا من إعادة ترتيب وحماية التراث الثقافى الوطنى ، ودعت إلى إعادة التراث الثقافى غير القابل للإستبدال الى الشعوب التى قامت بإبداعه، وفى هذا الاطار العام يمكن الاشارة أيضا الى المادتين ١٤٩ و ٣٠٣ من إتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ ، والتى أشارت الأولى منهما الى وجوب حفظ الاشياء ذات الطابع الاثرى أو التاريخى التى يتم العثورعليها فوق قيعان البحار والمحيطات بإعتبارها تتعلق بالانسانية جمعاء مع مراعاة الحقوق التفصيلية لدولة المنشأ الثقافى أو التاريخى والاثرى [١] بينما أشارت الثانية الى وجوب حماية الاشياء الأثرية التى يعثر عليها فى البحر وأن تتعاون الدول فى هذا الصدد [٢] . ولئن كانت الاتفاقات التى أبرمت بين الدول الاروبية والتى تتعلق بتخلى دولة عن إقليم الى دولة أخرى قد عنيت بمعالجة موضوع محفوظات الدولة ، فإن الإتفاقات المتعلقة بتصفية الاستعمار لم تهتم بهذه المسألة الا فى حالات نادرة [٣].

١٣٣٠- وقد حددت المادة ٢٠ من إتفاقية فيينا لعام ١٩٨٣ مفهوم المحفوظات فيما يتعلق بتوارث الدول بأنها«جميع الوثائق أيا ما كان تاريخها أو نوعها ، التى أصدرتها أو تلقتها الدولة السلف وهى بصدد مباشرة إختصاصاتها ، في تاريخ تحقق التوارث الدولى ، والتى تكون مملوكة للدولة السلف طبقا لقانونها الداخلى ، والتى إحتفظت بها مباشرة أو وضعتها تحت رقابتها كمحفوظات لأى غرض كان» [٤] .

(١) حيث نصت المادة ١٤٩ من إتفاقية الأمم المتحدة للقانون البحار على أن «تحفظ جميع الاشياء ذات الطابع الاثرى أو التاريخى التى يعثر عليها فى المنطقة أو يجرى التصرف بها لصالح الانسانية جمعاء ، مع إيلاء إعتبار خاص للحقوق التفصيلية لدولة أو بلد المنشأ الثقافى أو لدولة المنشأ التاريخي والاثرى» .

(٢) وقد جاء بالفقرة الأولى من المادة ٣٠٣ من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار أن «١-على الدول واجب حماية الاشياء ذات الطابع الاثرى والتاريخى التى يعثر عليها فى البحر ، وعليها أن تتعارن تحقيقا لهذه الغاية» .

(٣) أنظر فى هذا المعنى شو المرجع السابق الاشارة اليه ص ٤٤٩ .

(4) «all documents of whatever date and kind, produced or received by the predecessor state in the exercise of its function which, at the date of the Succession of States, belonged to the predecessor State according to its internal law and were preserved by it directly or under its Control as archives for whatever purpose» .

والقاعدة العامة بشأن توارث المحفوظات فى مفهومها المتقدم (تضمنتها نصوص المواد ٢١-٢٤) وحاصلها أن هذه المحفوظات تنتقل فى تاريخ التوارث من الدولة السلف الى الدولة الخلف دون إلتزام الأخيرة بأى تعويض ، ودون التأثير على محفوظات دولة ثالثة . وطبقا للمادة ٢٧ من إتفاقية فيينا لعام ١٩٨٣ فإنه عندما ينتقل جزء من إقليم من سيادة دولة سلف الى دولة خلف ، وعند عدم وجود إتفاق خاص ، فإن الجانب من المحفوظات الدولة السلف ، والمتعلق بهذا الجزء من الإقليم لاعتبارات الادارة العادية يجب أن يؤول إلى الدولة الخلف شأنه فى ذلك شأن أى جانب من المحفوظات يكون متعلقا تماما أو على نحو أساسى بهذا الإقليم .

١٣٣١- أما بشأن الدول الحديثة الاستقلال فإن ذات القواعد المتقدمة تنطبق أيضا ، مع بعض الاضافات فقد أشارت المادة ٢٨ من الإتفاقية الى أن المحفوظات المتعلقة بالإقليم والتى أصبحت محفوظات الدولة السلف فى فترة تبعية الإقليم يجب نقلها الى الدولة الخلف .وقد حرصت لجنة القانون الدولى على إستخدام هذه الصياغة الخاصة بشأن الدول الحديثة الاستقلال حتى تشمل المحفوظات فى الفترة ما قبل الاستعمار وسواء كانت بيد حكومة مركزية أو محلية ، أو القبائل أو دور للعبادة ، أو مشروعات خاصة أو أفراد طالما أنها آلت الى الدولة القائمة بالاستعمار (١) .

١٣٣٢- وبالاضافة الى ما تقدم فقد نصت المادة ٣/٢٨ من إتفاقية فيينا لعام ١٩٨٣ على وجوب نقل جانب من محفوظات الدولة أو نسخ مناسبة منه على الأقل (غير ما تقدمت الاشارة اليه فى الفقرات السابقة) من الدولة السلف الى الدولة الخلف ، بناء على إتفاقات خاصة يراعى فيها العمل على أن تستفيد كل دولة (السلف والخلف) الى أبعد مدى مستطاع وبأكبر قدر من العدالة من أجزاء من محفوظات الدولة المتصلة بالإقليم وإذا كانت هذه الاشارة قد قصد بها بصفة خاصة حالة الدول الحديثة الاستقلال فى علاقتها بالدول التى كانت قائمة بإستعمار أقاليمها ، فإن الفقرة الثالثة من المادة ٢٨ قد ذهبت إلى الاشارة صراحة إلى وجوب أن تقوم الدولة السلف بتزويد الدولة الحديثة الاستقلال بأفضل ما يتوافر فى محفوظاتها من أدلة تثبت الحقوق الاقليمية أو تتعلق بمسائل الحدود . وأهمية مثل النص لا تخفى على أحد بسبب ما يثار من مشاكل وخلافات بشأن الاتفاقات الاستعمارية المتعلقة بتعيين الحدود (٢) .

---

(١) وتجدر الاشارة إلى أن معاهدة السلام مع أيطاليا فى اعقاب الحرب العالمية الثانية (١٩٤٧) قد تضمنت ما يلزم إيطاليا بإعادة المحفوظات ، والاشياء ذات القيمة التاريخية المملوكة لاثيوبيا أو لمواطنيها والتى سبق لايطاليا نقلها منذ عام ١٩٣٥ كما نص الاتفاق الموقع بين فرنسا وفيتنام على إعادة حقوق فيتنام على جميع محفوظاتها . فى هذا المعنى المرجع السابق ص ٤٥٠ .

(٢) فى هذا المعنى المرجع السابق ص ٤٥١ .

١٣٣٣- وعندما تندمج دولتان أو أكثر لتشكيل دولة واحده فإن من الطبيعى أن تؤول محفوظات الدول السابقة الى الدولة الجديدة التى تصبح خلفا للدولتين أو للدول التى أنشأتها ، وهذه القاعدة العامة أكدتها المادة ٢٩ من الإتفاقية . أما عندما ينفصل جزء من إقليم دولة قائمة ليشكل دولة جديدة ، وما لم يكن هناك إتفاق خاص ، فإن الجانب من محفوظات دولة الاصل (الدولة السلف) المتعلق بالادارة العادية للإقليم يجب أن يؤول الى الدولة الجديدة (الدولة الخلف) وكذلك الأجزاء الاخرى من محفوظات الدولة السلف المتصلة بالإقليم موضوع التوارث (المادة ٣٠ من الاتفاقية) . أما فى حالة تفكك دولة قائمة (اتحادية غالبا) إلى دولتين أو أكثر فإن ذات القواعد العامة المتقدمة تطبق أيضا مع ملاحظة أنه إذا كان هناك محفوظات لدولة أخرى فإنها يجب أن تؤول إلى الدولة الخلف بطريقة عادلة ، مع الأخذ فى الاعتبار جميع الظروف المتصلة (مادة ٣١ من الاتفاقية) .

١٣٣٤- وتجدر الاشارة أخيرا الى أن المواد ٢٨ و ٣٠ و ٣١ من الإتفاقية قد تضمنت فقرة تشير إلى إن الاتفاقات المتعلقة بمحفوظات الدول لا يجب ، بأى حال ، أن تنال أو تؤثر على حق شعوب هذه الدول فى التنمية وفى المعرفة بتاريخها وتراثها الثقافى [١] . وعلى الرغم مما أثاره هذا النص من خلاف فى الرأى ، وتساؤل حول مضمونه القانوني ، وهل يوجد بالفعل مثل هذا الحق وكيف يمكن تفسيره وتطبيقه على الأوضاع الواقعية ، فإن الامر الذى لا خلاف عليه ، هو وجوب العمل على دفع فكرة التراث الثقافى للشعوب وإشاعة الوعى بها [٢] .

ثالثا : توارث ديون الدولة :

١٣٣٥- عرفت المادة ٣٣ من إتفاقية فيينا لعام ١٩٨٣ ديون الدولة التى تكون موضوعا للتوارث . بأنها أية التزامات مالية وقعت على عاتق الدولة السلف وفقا للقانون الدولى. فى مواجهة دولة أخرى أو منظمة دولية أو أى شخص آخر من أشخاص القانون الدولى، ومن ثم فإن ديون الدولة لاشخاص القانون الخاص لا تغطيها ولا تشملها الإتفاقية . وهكذا فإن إتفاقية فيينا تنظر الى ديون الدولة التى تكون موضوعا للتوارث نظرة أضيق وأدنى من مفهوم الديون العامة للدولة .

١٣٣٦- وفقا للمادة ٣٧ من إتفاقية فيينا لعام ١٩٨٣ فإن ديون الدولة ، فى المفهوم المتقدم تنتقل من الدولة السلف إلى الدولة الخلف عند إنتقال جزء من الإقليم إلى دولة

(1) «Shall not infringe the right of the peoples of those States to development, to information about their history and to their cultual heritage» .

(٢) فى هذا المعنى المرجع السابق ذات الاشارة .

أخرى ، وذلك بنسبة عادلة ، يؤخذ فى الاعتبار عند تحديدها بصفة خاصة الممتلكات والحقوق والفوائد التى انتقلت من الدولة السلف الى الدولة وعلاقة هذه الممتلكات والحقوق بديون الدولة الواجب توارثها وذلك ما لم يكن هناك إتفاق علي غير ذلك . وهذا المبدأ العام الذى حاولت المادة ٣٧ أن تقيمه على أساس مبدأ العدالة ، لابد وأن يثير الكثير من الصعوبات فى التطبيق ، سيما وأن العرف الدولى لا يعرف قاعدة مستقرة بشأن توارث الدين العام للدولة (١) .

١٣٣٧- أفردت إتفاقية فيينا لعام ١٩٨٣ نصا خاصا هو نص المادة ٣٨ للوضع الخاص بالدول الحديثة الاستقلال وذلك إتساقا مع موقفها بشأن هذه المسألة فى باقى أجزاء الإتفاقية ، حيث قررت أنه ما لم يكن هناك إتفاق على عكس ذلك فإن ديون الدولة السلف لا تنتقل إلى الدولة الخلف فى حالة الدول الحديثة الاستقلال .

وإذا كانت العلاقة بين ديون الدولة السلف ونشاطها وأعمالها فى الإقليم ، الذى يتم التوارث بشأنه والحقوق والأموال والفوائد التى آلت إلى الدولة الحديثة الاستقلال يمكن من وجهة المنطق أن تؤخذ فى الاعتبار ، فإن الممارسة الدولية المستقرة بشأن العلاقة بين الدول القائمة بالاستعمار والدول الحديثة الاستقلال ، قد اضطردت منذ إستقلال الولايات المتحدة الامريكية وكمبدأ عام علي عدم حلول الدولة الحديثة الاستقلال محل الدولة الاستعمارية في أي جزء من ديونها ، الا أن هذا المبدأ يمكن التجاوز عنه إذا كان دين الدولة السلف متعلقا بصفة خاصة بالاقليم الذى حصل على الاستقلال(٢) ، مثل قرض جرى به إنشاء سد أو محطة لتوليد الكهرباء .

١٣٣٨ - وقد وضعت المادة ٣٩ المبدأ العام فى حالة إتحاد دولتين أو أكثر وإقامة دولة جديدة ، حيث قررت أن ديون الدول السابقة تتحملها الدولة الجديدة . أما حيثما ينفصل جزء من إقليم دولة ليقوم بذاته كدولة جديدة ، وما لم يكن هناك إتفاق خاص ، فإن المادة ٤٠ من الاتفاقية تقرر وجوب إنتقال جزء من ديون الدولة السلف الى الدولة الخلف (الجديدة) على أساس نسبة عادلة يؤخذ فى الاعتبار ، عند تحديدها ، الممتلكات والحقوق والفوائد التى آلت إلى الدولة الخلف ، وعلاقتها بتلك الديون . وتجدر الاشارة أخيرا إلى أن المادة ٤١ من الاتفاقية تطبق ذات القاعدة المتقدمة على حالة تفكك دولة قائمة وحلول دولتين أو أكثر محلها (٣) .

---

(١) فى هذا المعنى المرجع السابق ص ٤٥٢ .
(٢) المرجع السابق ص ٤٥٢ - ٤٥٣ .
(٣) وأنظر أيضا فى أثر التوارث الدولى على حقوق أشخاص القانون الخاص وفى مسائل الجنسية المرجع السابق ص ٤٥٣ - ٤٥٧ ، والمراجع التى أشار اليها .

المطلب الثانى
توارث المنظمات الدولية
Succession des Organisations Internationales

تمهيد :

١٣٣٩ - لا تقتصر ظاهرة التوارث الدولى على الدول فحسب ، وإنما تشمل المنظمات الدولية أيضاً ، حيث يؤدى إنقضاء الشخصية القانونية الدولية لمنظمة دولية ، لأى سبب من الأسباب ، إلى إمكانية إنشاء منظمة دولية تحل محل المنظمة الدولية ، وتباشر ما كانت تباشرة من نشاط ، ساعية إلى تحقيق ذات الأهداف ، مما يؤدى إلى قيام ظاهرة التوارث وإعمال قواعدها العامة وأحكامها التفصيلية .

وإذ نحيل فى دراسة هذه الظاهرة إلى المؤلفات العامة فى قانون التنظيم الدولى ونظريته العامة ، فاننا نكتفى فى هذا المقام بالتعرض إلى بعض جوانب توارث المنظمات الدولية وأهمها فى تقديرنا ، أثر التوارث على عضوية الدول فى المنظمات الدولية ، وتوارث بعض إختصاصات المنظمات الدولية ، بين منظمة سابقة ومنظمة جديدة ، وتوارث أموال وممتلكات المنظمات الدولية .

١٣٤٠ - ويتعين بادىء ذى بدء الاشارة إلى أنه لا توجد قواعد إتفاقية عامة مكتوبة تعالج هذه الأمور ، ولكن الحلول التى عرفتها الممارسة الدولية هى حلول ظهرت بشأن حالات محددة ، سواء من خلال حلول إتفاقية خاصة ، أو نصوص تضمنتها مواثيق المنظمات الدولية ، أو قرارات صدرت عن منظمات دولية فى مناسبات بعينها .

أولاً : أثر التوارث الدولى على عضوية المنظمات الدولية :

١٣٤١ - أثار انفصال باكستان عن الهند فى عام ١٩٤٧ التساؤل حول امكانية تطبيق قواعد وأحكام التوارث الدولى بشأن العضوية فى منظمة الأمم المتحدة ، فقد ذهب البعض ، عند مناقشة إنضمام باكستان إلى الأمم المتحدة ، إلى القول بوجوب النظر إلى كل من الهند وباكستان نظرة واحدة ، بإعتبارهما دولتين جديدتين ، وذلك على أساس أن الهند بعد إنفصال باكستان ، لابد وأن تكون دولة جديدة مختلفة عن الدولة التى كانت قائمة قبل نشوء هذه الواقعة ، ويتعين عليها التقدم بطلب جديد للعضوية . وقد رفضت هيئة الأمم المتحدة هذه الوجهة من النظر ، ونظرت إلى الهند كدولة تعتبر إمتداداً للدولة التى كانت موجودة قبل إنفصال باكستان ، تظل لها عضوية الأمم المتحدة، وأن على باكستان فقط أن تحصل على عضوية الأمم المتحدة من خلال إجراءات جديدة، ولم تقبل أيضا المطالبة بأن تكتسب باكستان العضوية فى الأمم المتحدة على نحو تلقائى ، وعلى أساس التوارث[١] .

---

(١) أنظر فى ذلك مؤلفنا فى قانون التنظيم الدولى - الطبعة السادسة ٩٧ / ٩٨ ص ٣٤٨ - ٣٤٩ .

وقد تصدت اللجنة القانونية (اللجنة السادسة) التابعة للجمعية العامة للأمم المتحدة لدراسة وبحث هذه المسألة وخلصت إلى تقرير أن الدولة العضو فى الأمم المتحدة لا ينال من عضويتها أية تغييرات إقليمية أو سكانية قد تطرأ على إقليمها أو شعبها ، طالما بقيت لها شخصيتها القانونية الدولية ، وأنه عندما تنشأ دولة جديدة فإنه لا يجوز لها الادعاء بإكتساب عضوية تلقائية فى الهيئة الدولية على أساس أن إقليمها أو شعبها كانا يشكلان جزءا من إقليم أو شعب دولة عضو فى الأمم المتحدة وأنه يتعين بعد ذلك دراسة كل حالة على حدة فى ضوء ظروفها الخاصة[١] .

وقد إلتزمت الأمم المتحدة هذا التفسير فى كل المواقف المماثلة التى عرضت فى الممارسة الدولية بعد ذلك ، ومنها إنفصال بنجلاديش عن باكستان . أما فى حالة تفكك دولة إلى عدد من الدول فقد تطلبت الأمم المتحدة أن تحصل الدول الجديدة جميعا على العضوية بإجراءات جديدة ، وهو ما حدث فى أعقاب تفكك الاتحاد السوفيتى السابق ، بإستثناء إعتبار الاتحاد الروسى إمتدادا للإتحاد السوفيتى السابق ، وكذلك بالنسبة لتفكك دولة إتحاد الجمهوريات الاشتراكية اليوغوسلافية ، بإستثناء إعتبار الاتحاد اليوغسلافى الجديد المكون من صربيا والجبل الاسود امتدادا ليوغوسلافيا السابقة[٢] .

١٣٤٢ - كما جرى عمل الأمم المتحدة فى حالة إندماج دولتين أو أكثر وتكوينها لدولة جديدة ، تكون لها شخصية قانونية دولية ، وتؤدى إلى زوال الشخصية القانونية الدولية لكل من الدول المندمجة ، إلى منح الدولة الجديدة مقعدا واحد إذا كانت هذه

---

(١) فقد وضعت اللجنة السادسة المبادئ التالية :

«1. That, as a general rule, it is in Conformity with legal principles to presume that a State which is a member of the Organization of the United Nations does not cease to be a member simply because its Constitution or frontier has been subjected to changes, and that the extinction of the state as a legal personality recognised in the international order must be shown before its rights and obligations can be considered thereby to have ceased to exist.

2. That when a new State is created, whatever may be the territory and the populations which is comprises and whether or not they formed part of a state member of the United Nations, it cannot under the system of the charter claim the status of amember of the United Nations unless it has been formally admitted as such in conformity with the provisions of the charter.

3. Beyond that, each case must be judged according to is merits»

نقلا عن شو المرجع السابق ص ٤٤٧ .

(٢) أنظر مؤلفنا قانون التنظيم الدولى - المرجع السابق الإشارة اليه ص ٣٤٩ .

الدول من أعضاء الأمم المتحدة ، وهذا هو الحل الذى إتبع فى حالة إتحاد مصر وسوريا فى عام ١٩٥٨ ، وقيام الجمهورية العربية المتحدة نتيجة لذلك وكذلك بالنسبة لاتحاد كل من تنجانيقا وزنزبار فى عام ١٩٦٤ ونشوء تنزانيا نتيجة لذلك وكذلك أيضا فيما يتعلق بإتحاد اليمنين فى عام ١٩٨٩ . وتقضى الاعتبارات القانونية الدقيقة بأنه فى حالة إنفصال إحدى الدول المشتركة فى مثل تلك الاتحادات ، عن الدولة الجديدة ، يكون متعينا عليها لإكتساب عضوية الأمم المتحدة أن تسلك سبيل التقدم بطلب جديد للعضوية ، ولكن هذه الاعتبارات لم تراع عند انفصال سوريا عن الجمهورية العربية المتحدة فى عام ١٩٦١ ، حيث سمح لسوريا بإستعادة مقعدها القديم فى الأمم المتحدة ، وقد كان للاعتبارات السياسية تأثير كبير فى هذا الموقف ، خاصة وأن حكومة الجمهورية العربية المتحدة فى ذلك الحين ، أعلنت أنها لا تقف فى وجه إستعادة سوريا لعضويتها فى الأمم المتحدة (١) .

ثانيا : توارث الاختصاصات :

١٣٤٣ - إذا كان من الطبيعى أنه لا يمكن الحديث عن توارث الاختصاصات بين منظمتين دوليتين لمجرد أن المنظمة التالية قد عهد اليها بإختصاصات مماثلة أو مشابهة لإختصاصات كان معهودا بها إلى منظمة سابقة ، كما هو الشأن على سبيل المثال بين الأمم المتحدة وعصبة الأمم فى مجال المحافظة على السلم والأمن الدوليين ، وتسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية ، فلا يمكن القول بأن الأمم المتحدة قد ورثت إختصاصات العصبة فى هذه المجالات لأن أساس إختصاصات هيئة الأمم المتحدة فى هذه المجالات هو فى ميثاقها الذى أنشأ قوامها وبعملها للسعى بما زودت به من إختصاصات لتحقيق الأهداف التى أرادت لها الدول الاعضاء أن تسعى إلى تحقيقها . ومع ذلك فإن ثمة من الحالات الدقيقة ما يمكن القول فيه بأن هناك توارثا فى الاختصاص ، ومن أبرز الامثلة على ذلك :

١ - إختصاص عصبة الأمم فى مجال تلقى المعاهدات كجهة إيداع وتسجيلها ونشرها فقد إنتقل هذا الاختصاص إلى هيئة الأمم المتحدة بذاته ، وبغض النظر عن الاختلاف بين ميثاق الأمم المتحدة وعهد عصبة الأمم بشأن الجزاء على مخالفة الدولة العضو لالتزاماتها فى هذا الشأن .

٢ - ومن أبرز حالات توارث الاختصاص بين المنظمات الدولية ما نصت عليه المادتان ٣٦ / ٥ و ٣٧ من النظام الاساسى لمحكمة العدل الدولية ، فقد جاء بالفقرة الخامسة من المادة ٣٦ من هذا النظام «التصريحات الصادرة بمقتضى حكم المادة ٣٦

(١) المرجع السابق ذات الاشارة .

من النظام الاساسى للمحكمة الدائمة للعدل الدولى ، المعمول بها حتى الآن ، تعتبر ، فيما بين الدول أطراف هذا النظام الاساسى ، بمثابة قبول للولاية الجبرية لمحكمة العدل الدولية. وذلك فى الفترة الباقية من مدة سريان هذه التصريحات ووفقا للشروط الواردة فيها» .

كما نصت المادة ٣٧ من ذات النظام على أنه «كلما نصت معاهدة أو إتفاق معمول به على إحالة مسألة إلى محكمة تنشئها عصبة الأمم أو إلى المحكمة الدائمة للعدل الدولى تعين ، فيما بين الدول التى هى أطراف فى هذا النظام الأساسى ، إحالتها إلى محكمة العدل الدولية» .

ثالثا : توارث الأموال والأصول والممتلكات :

١٣٤٤ - إذا كان انقضاء الشخصية القانونية لمنظمة دولية قائمة يعطى للدول الأعضاء فيها الحق فى تقرير مآل ما تملكته هذه المنظمة الدولية من أموال عقارية أو منقولة أو أموال فى شكل أرصدة مالية ، فضلا عن محفوظاتها وما عساه يكون مترتبا عليها من حقوق للغير من ديون أو نحوها . ويكون من الطبيعى أن تقرر تلك الدول الاعضاء بإتفاق خاص بينها تحديد وتعيين القواعد الواجب اتباعها فى هذا الشأن من حيث تقويم الأصول وكيفية إقتسامها ، والنسب العادلة التى يجب أن يتم بها ذلك ، أو الكيفية التى يمكن أن تتحمل بها الدول الاعضاء الجانب السلبى فى ميراث المنظمة بشأن حقوق الغير . فلا شك أن إنشاء منظمة دولية تعمل فى ذات المجال يغرى الدول بتقرير مبدأ التوارث الدولى بين المنظمتين الدوليتين ، بحيث ترث الثانية الأولى . ويتعين على الدول فى هذه الحالة أن تبرم إتفاقا دوليا واضحا صريحا فى هذا المعنى .

وقد كانت وراثة هيئة الأمم المتحدة لعصبة الأمم النموذج الاشهر والأبرز فى هذا الصدد ، فبعد قيام هيئة الأمم المتحدة ومباشرتها لأوجه نشاطها ، تمت دعوة جمعية عصبة الأمم للإجتماع فى عام ١٩٤٦ حيث قررت إنقضاء الشخصية القانونية لعصبة الأمم المتحدة وأيلولة ممتلكاتها وأصولها ومحفوظاتها وأرصدتها إلى هيئة الأمم المتحدة ، وأتخذت الجمعية العامة للأمم المتحدة قراراً أعلنت فيه قبول ذلك ، وبذلك تحققت أكبر عملية توارث بين منظمتين دولتين فى عالمنا المعاصر .

الباب الثالث
النطاق المشترك

تمهيد وتقسيم :

١٣٤٥ - لئن كانت الدول ، الاشخاص القانونية الرئيسية للمجتمع الدولى المعاصر، تقتسم أقاليم الكرة الأرضية اليابسة فيما بينها ، حيث تستقل كل واحدة بإقليمها الذى تقوم عليه ، والذى يتكون أساسا من اليابسة ، وجزء من البحر ، حال مشاطئتها لأحد البحار أو المحيطات ، وما يعلوهما من هواء وفضاء ، فإن هذه الاقاليم ليست فى نهاية الامر الا أجزاء من الكرة الارضية ، التى هى موئل الجنس البشرى فى مجموعة . وإقتسام الدول للأقاليم اليابسة ولأجزاء من البحار ، يترك فى الواقع أجزاء مشتركة من هذه الكرة الأرضية ، تمثل نطاقاً مشتركا للمجتمع الدولى(١) .

١٣٤٦ - والنطاق المشترك للمجتمع الدولى ، يتمثل أساسا فى البحار والمحيطات التى تخرج عن الولاية الاقليمية للدول أعضاء المجتمع الدولى ، وهى بحكم طبيعتها وتعريفها القانونى تتصل فيما بينها ، وتمثل ولا شك عنصرا رئيسيا من عناصر الاتصال بين المجتمعات الوطنية المختلفة . كما يتمثل هذا النطاق المشترك أيضا فى الهواء والفضاء الخارجى ، وهى عناصر مشتركة بحكم الضرورة . فالكرة الأرضية فى دورانها الدائب إنما تتحرك فى هذا النطاق الذى لا يمكن السيطرة عليه . وإذا أمكن التسليم بأن الدولة تستطيع السيطرة على الهواء الذى يعلو إقليمها ، على الرغم من كونه عنصرا متحركا متنقلا ، فإن من المقطوع به أنها لا تملك سبيلا إلى السيطرة على الطبقات العليا للفضاء ، التى تشكل نطاقا مشتركا متصلا، تستحيل السيطرة عليه - فى الظروف الراهنة على الأقل - من جانب الدولة التى تحوز الاقليم الارضى(٢).

والنظرة المتأنية للتطور الاجتماعى والسياسى والقانونى للمجتمع الدولى تقودنا إلى إدراك حقيقة متناهية فى بساطتها ووضوحها . ألا وهى أن القواعد القانونية الدولية الخاصة بحكم هذا النطاق المشترك قد إرتبطت إرتباطا وثيقا وكاملا بتطور القانون الدولى . فالقواعد القانونية الدولية التى سادت فى ظل القانون الدولى التقليدى . لم تكن تبدى إهتماما كبيرا بهذا النطاق المشترك . مكتفية بحد أدنى من القواعد القانونية التى تسلم للدول المختلفة بحريات معينة ، تملك الدول أعضاء المجتمع الدولى ممارستها فى ذلك النطاق المشترك ، دون أن ترقى إلى وضع تنظيم

(١) أنظر مولفنا - قانون التنظيم الدولى - النظرية العامة طبعة ١٩٨٤ ص ١٨٢ - ١٨٣.
(٢) المرجع السابق ص ١٨٣ .

قانونى شامل يحكم كافة ابعاده . ويعمل على ضمان إستغلاله بطريقة تتفق مع المصالح العليا للجنس البشرى فى مجموعة بيد أن نضوج الادراك القانونى لفكرة المجتمع الدولى قد أدى إلى إتجاه القانون الدولى المعاصر . إلى وضع تنظيم قانونى شامل ومتكامل لهذا النطاق ، يرتكز وينطلق من إعتبار ذلك النطاق المشترك ميراثا مشتركا للإنسانية[1] .

١٣٤٧ - وإذا كان النطاق المشترك فى هذا المفهوم المتقدم يتركز فى النطاق البحرى المشترك . وفى الفضاء الخارجى . وهما يعتبران بحكم الضرورة نطاقا يجاوز حدود الولاية الاقليمية أو الوطنية لاية دولة من الدول القائمة ، فإن مما يرتبط بهذا ما يطلق عليه اليوم البيئة الدولية. ذلك أن تزايد المخاطر المحدقة بالبيئة قد أدى إلى تزايد الاحساس بأهمية العمل على حماية البيئة على الصعد المحلية والاقليمية والدولية على السواء . وأثبتت الممارسة والواقع العملى أن الجهود الوطنية تذهب سدى مالم تقترن بجهود إقليمية ودولية . من أجل التعاون على حماية بيئة الانسان ، أو البيئة الدولية على وجه العموم . ومن هنا فإننا نقسم هذا الباب إلى ثلاثة فصول نعرض فيها على التوالى للنطاق البحرى المشترك . ثم للفضاء الخارجى وأخيرا للبيئة الدولية .

---

(١) المرجع السابق ص ١٨٣ - ١٨٤ .

الفصل الأول
النطاق البحرى المشترك

تمهيد :

١٣٤٨ - يعرف علماء الجغرافيا البحار بأنها مجموع المسطحات المائية المالحة ، وهو تعريف يبرز خصائص مياه البحار المحيطات ، ولا يلقى بالا إلى إعتبارات أخرى كثيرة أقربها وروداً إلى الذهن ، وجود مسطحات مائية مالحة فى داخل إقليم دولة واحدة فى بعض الأحيان - كالبحيرات المالحة أو البحر الميت - ومن هنا كان التعريف القانونى للبحار هو الذى يؤكد أن وصف البحار لا ينطبق على المسطحات المائية المالحة، إلا حيثما تكون متصلة فيما بينها إتصالاً طبيعياً وحراً(١) .

١٣٤٩ - وتلعب البحار والمحيطات دورا هاما فى الحياة الدولية ، فهى طريق للتجارة والتبادل منذ القدم ، كما أن لها أهمية إقتصادية وسياسية لاتخفى ، وحسبنا أن نشير إلى أن مساحات البحار والمحيطات تشكل حوالى ٧١٪ من مجموع مساحة الكرة الأرضية ، وتمثل الثروات الكامنة فى باطن المحيطات نسبة ذات شأن ، وقد أشارت بعض التقديرات إلى أن نسبة ٢١٪ من إحتياطى البترول العالمى تكمن فى أعماق البحار والمحيطات ، وهى نسبة لا يستهان بها ، خاصة إذا ما وضعنا فى الاعتبار أن تلك النسبة قابلة للزيادة ، حيث تؤدى التطورات العلمية والفنية ، إلى تقدم أساليب وفنون الكشف عن ثروات أعماق البحار والمحيطات وإستغلالها . ومن هنا فقد تطلعت إليها دول العالم المختلفة بوصفها مصدرا يمكن أن يسهم إسهاما حقيقيا فى سد بعض أوجه النقص فى إمدادات الغذاء ، والموارد المعدنية ، بعد أن عرف العالم ذلك التزايد الرهيب فى أعداد البشر ، وبعد أن لاح فى الأفق شبح النقص فى بعض الموارد، وإحتمالات نضوب مصادر بعض الموارد المعدنية فى مستقبل غير بعيد .

١٣٥٠ - وقد حاولت بعض الدول ادعاء فرض سيادتها على البحار فى بدايات نشأة القانون الدولى العام ، على أساس أن البحار تقبل الحيازة مثلها فى ذلك مثل الأقاليم البرية ، فإدعى ملوك أسبانيا والبرتغال وبريطانيا - بصفة خاصة - السيادة على بحار بكاملها (١) . وقد تصدى جروسيوس الفقية الهولندى - لتفنيذ هذه

---

(١) المرجع السابق ص ١٨٤ .

(٢) على الرغم من أن الانظمة القانونية القديمة كانت تعترف وتسلم بمبدأ حرية أعالى البحار ، فقد خرجت انجلترا على هذا المبدأ ، حيث أدعى الملك ادجار فى القرن العاشر الميلادى أنه «عاهل المحيط البريطانى» وإدعى من بعده الملك إدوارد الثالث أنه ملك البحار . وطالب السفن الاجنبية بأن تقدم له فروض الطاعة والولاء ، وقد ورث هذا الزعم عن والدة الملك إدوارد الثانى كما يستفاد من مضمون مظلمة رفعها اليه ملك فرنسا فى سنة ١٣٢٢ ، وإعترف فيها بلقب حارس =

الادعـاءات ، عندمـا أعـد فى سنة ١٦٠٩ بحثـه الذائع «البحـر الحـر» للدفـاع عن حق مواطنيـه فى هولندا فى إرتياد البحار الخاضعة لأسبانيا والبرتغال من أجل مزاولة التجارة مع الهند ، وكذلك فى دعم معارضة مواطنيه للسياسة التى إتبعها ملوك بريطانيا بمنعهم من مزاولة صيد الاسماك فى البحار التى ادعوا ملكيتها . وإشتراطهم أن يحصل هؤلاء على ترخيص سابق من السلطات البريطانية ، وقد إستند جروسيوس فى دفاعة عن حرية البحار إلى حجتين أساسيتين فى نظره ، وهما أن المسطحات البحرية غير قابلة للحيازة الفعلية ، ومن ثم لا يمكن أن تكون محلا لسيادة أية دول من الدول ، وأن الطبيعة لا تمنح حقا لأى كائن بتملك الاشياء التى يستطيع أن يستعملها الجميع من غير ضرر أو أضرار ، والتى هى بطبيعتها لا تفنى ولا تقبل الفناء وتكفى الجميع(١) . وما أن حل القرن الثامن عشر حتى كانت الغالبية من ثقات علماء القانون الدولى تدعو إلى حرية البحار ، وتميز بين ما يخضع منها لسيادة الدول أو رقابتها ، وبين ما هو بطبيعته عام مشترك بين الدول جميعا (٢) .

١٣٥١ - وقد نشأت بالتدريج منذ ذلك الوقت مجموعة من القواعد القانونية الدولية العرفية الخاصة بحكم قانون البحار . ويمكن القول بصفة عامة أن هذه

= البحار لملك إنجلترا ، وأكد البرلمان الانجليزى هذا الادعاء فى عام ١٣٧٢ على أساس أن هناك إعترافاً لملك إنجلترا بأنه ملك البحر . وكان الملاحون من بلاد الشمال يسلمون لملك انجلترا بهذا اللقب ليحميهم من سطو القراصنة . وحذت الدنمارك والسويد حذو إنجلترا وإدعت لنفسها والسيادة علي بحر البلطيق ، وفي الجنوب آثارت البندقية إدعاءات مماثلة ، وتبعتها جنوه وغيرها من الجمهوريات الايطالية القديمة ، ثم ظهرت الدولة العثمانية وجعل السلطان العثمانى من ألقابه «خاقان البحرين» وأهدرت حرية الملاحة فى البحر الأبيض المتوسط .

وقد لعبت الكنيسة دورا فى هذا المجال حيث قسم البابا «إسكندر السادس» - بموجب صك أصدره فى ٢٥ سبتمبر ١٤٩٣ - المحيط الأطلسى بين ملكى أسبانيا والبرتغال ، وصدر صك مماثل فى سنة ١٥٠٦ عن البابا «جول الثانى» أنظر فى تفصيلات ذلك كله : الدكتور مصطفى الحفناوى . قانون البحار الدولى فى زمن السلم القاهرة ٢٩٦٢ ص ٢٧ وما بعدها .

(١) وقد كان لبحث «جروسيوس» أثره في إدراك طبيعة البحار ، ولذلك عمد رؤساء الدول والتي تدعي السيادة علي البحار الي تجنيد رجال القانون لديها لمعارضة ما دعا اليه جروسيوس ، فأخرج جنتليس في سنة ١٦١٣ مؤلفاً للدفاع عن وجهة نظر أسبانيا وبريطانيا وأخرج سلدن أكثر هذه المؤلفات ذيوعا ، وهو «البحر المغلق» في سنة ١٦٢٥ ، ومن ثم نشأت في القانون الدولي مدرستان مختلفتان متعارضتان تدعو إحداهما إلي وجوب تحرير البحار من السيادة ، وتدافع الاخري عن إبقاء البحار خاضعة للسيادة الوطنية ، ودام الصراع بين المدرستين قرنا من الزمان إنتصرت في نهايته المدرسة الأولى .

أنظر : الأستاذ الدكتور حامد سلطان والاستاذة الدكتورة عائشة راتب وصلاح الدين عامر القانون الدولي العام . المرجع السابق الاشارة اليه ص ٤٨٩ .

(٢) المرجع السابق ذات الاشارة .

القواعد كانت تميز فى البداية بين قسمين من أقسام البحار والمحيطات ، قسم أول تخضعة لسيادة الدولة الشاطئية ، وهو البحر الاقليمى ، والذى كان يأخذ حكم إقليم الدولة البرى فيما يتعلق بحق الدولة عليه . مع التسليم ببعض القيود التى ترد على سلطة الدولة فوقه نظرا لطبيعته الخاصة - حق المرور البرئ والقواعد الخاصة بمعاملة السفن الاجنبية - وقسم ثان هو أعالى البحار ، تم التسليم لجميع الدول بحريات معينة تستطيع أن تباشرها فيه .

وقد أدت التطورات المتعاقبة إلى قيام الدول ببسط سلطانها على المزيد من أجزاء البحار ، فإلى جانب الزحف بإمتداد البحر الاقليمى من ثلاثة أميال إلى ستة أميال ثم إلى إثنتى عشرة ميلا ، نشأت أفكار جديدة تسمح بمباشرة سلطانها على ما يعرف بالمنطقة المتاخمة Contiguous zone, zone Contigue وهى جزء من البحر العالى يتاخم بحرها الاقليمى ، وتبلور النظام القانونى لاستغلال ثروات الجرف القارى-plateau Continenteal-Continental Shelf [(١)] .

١٣٥٢ - وقد حظيت قواعد قانون البحار بإهتمام كبيرخلال الجهود الدولية التى بذلت إبان القرن الحالى من أجل تقنين قواعد القانون الدولى العام والعمل على إنمائه. وخاصة فى إطار الأمم المتحدة ، حيث قامت المنظمة العالمية بدور بارز فى هذا المجال. وكان مؤتمر الأمم المتحدة الأول لقانون البحار (بجنيف) فى عام ١٩٥٨ هو نقطة البدء فى هذا السبيل حيث تم وضع إتفاقيات جنيف لعام ١٩٥٨ حول قانون البحار وهى (الاتفاقية الخاصة بالبحر الاقليمى والمنطقة المتاخمة . وإتفاقية أعالى البحار ، وإتفاقية الصيد وصيانة موارد الاحياء المائية بأعالى البحار وإتفاقية الجرف القارى ، والبروتوكول الاختيارى الخاص بالالتزام بتسوية المنازعات).

ثم منى مؤتمر الأمم المتحدة الثانى لقانون البحار بالفشل فى عام ١٩٦٠ عندما عجزت الدول عن التوصل إلى إتفاق حول بعض المسائل المختلف عليها . وأبرزت التطورات التى حفلت بها السنوات التالية لتوقيع إتفاقيات جنيف لعام ١٩٥٨ عن قصور قواعدها فى مواجهة المتغيرات الدولية ، سواء من النواحى السياسية ، أو فيما يتصل بالتطورات العلمية والفنية الهائلة التى طرأت فى مجالات الاستخدامات السلمية للبحار وإستغلال مواردها . وهو ما حدا بالأمم المتحدة إلى مواصلة الاهتمام بقانون البحار بإصدار التوصيات التى كان من أبرزها إعلان المبادئ الصادر عن الجمعية العامة فى عام ١٩٧٠ ، وهو ذات العام الذى شهد تشكيل لجنة الاستخدامات السلمية لقيعان وباطن البحار والمحيطات فيما وراء حدود الولاية الاقليمية . ثم دعوة الجمعية العامة

(١) انظر ما تقدم .

للأمم المتحدة فى ١٦ نوفمبر ١٩٧٣ إلى عقد مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار الذى عقد دورات متعاقبة منذ عام ١٩٧٤ حتى عام ١٩٨٢ . وتوج بتوقيع إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار فى ١٠ ديسمبر ١٩٨٢ بمونتيجوباى بجامايكا والتى إنطوت على تنظيم الجوانب المختلفة لقانون البحار ، والتى دخلت إلى حيز النفاذ فى ١٦ نوفمبر ١٩٩٤ ، وبعد مضى ١٢ شهراً على إيداع وثيقة التصديق الستين عليها .

١٣٥٣ - وحيث سبق لنا ، فى الفصل الثانى من الباب الثانى ، دراسة الوضع القانونى ، لأجزاء البحار التى تخضع لسيادة الدولة الساحلية أو ولايتها ، فإننا، وهذا أمر طبيعى ، سنركز دراستنا هنا على الأجزاء من البحار التى تمثل النطاق المشترك ، والتى تخرج عن حدود الولاية الاقليمية لأية دول ، أى أعالى البحار ،. وإستكشاف وإستغلال ثروات البحار والمحيطات فيما يجاوز حدود الولاية الاقليمية لأية دولة .

تقسيم :

١٣٥٤ - ومن هنا فإننا نقسم هذا الفصل إلى مبحثين نخصص أولهما لأعالى البحار ونتناول فى الثانى النظام القانونى لثروات قيعان البحار والمحيطات فيما يجاوز حدود الولاية الاقليمية لأى دولة .

المبحث الأول

أعالى البحار[(١)]

المقصود بأعالى البحار :

١٣٥٥ - حددت المادة ٨٦ من إتفاقية الأمم المتحدة المقصود بأعالى البحار عن طريق الاستبعاد حيث نصت على أن «تنطبق أحكام هذا الجزء على جميع أجزاء البحر التى لا تشملها المنطقة الاقتصادية الخالصة أو البحر الاقليمى أو المياه الداخلية لدولة ما ، أو لا تشملها المياه الأرخبيلية لدولة أرخبيلية ، ولا يترتب على هذه المادة أى إنتقاص للحريات التى تتمتع بها جميع الدول فى المنطقة الاقتصادية الخالصة وفقاً للمادة ٥٨ » وهو ذات النهج الذى سبق للمادة الأولى من اتفاقية جينف لعام ١٩٥٨ أن إتبعته فى

(١) المناطق الرئيسية للبحار العالية هي المحيط الأطلسي (الاطلنطى) . والمحيط الهادي، والمحيط الهندي، والمحيط القطبى الشمالي ، والمحيط القطبى الجنوبى، وتتفرع على هذه المحيطات بحار عديدة، منها - علي سبيل المثال - بحر الشمال، والبحر الانجليزي English Channels والبحر الايرلندي ، وبحر البلطيق ، وخليج بوثيا ، وخليج فنلندا ، وبحر كارا Cara Sea ، والبحر الأبيض white Sea والبحر الابيض المتوسط Mediterranean ، وبحر ليجوريا ، وبحر تيرانا ، وبحر الادرياتيك ، وبحر ايبونيا Jonian Sea ، وبحر مرمارا ، والبحر الاسود ، وبحر موزمبيق ، وبحر العرب ، والبحر الأحمر ، وخليج البنغال ، وبحر الصين ، وخليج سيام ، وخليج تونكين ، والبحر الشرقي ، والبحر الأصفر ، وبحر أوخوتسك Okhdotsk ، وبحر بهرنج Behring وخليج المكسيك ، والبحر الكاريبي ... الخ
أنظر أستاذنا المغفور له الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٦٧٢ - ٦٧٣ .

تعريفها لأعالى البحار فى المادة الاولى منها عندما قررت أن يعبر بكلمة « أعالى البحار» عن جميع أجزاء البحر التى لا تدخل فى البحر الاقليمى أو فى المياه الداخلية لأية دولة.

وهكذا فان أعالى البحار هى الأجزاء من البحار التى لا يشملها أى وصف من الأوصاف القانونية لأجزاء من البحار والمحيطات التى يرتبط بها نظام قانونى خاص ، كالبحر الاقليمى والمنطقة الاقتصادية الخالصة ، والمياه الداخلية أو المياه الأرخبلية لدولة أرخبيلية . والفارق بين موقف إتفاقية ١٩٥٨ وإتفاقية ١٩٨٢ يكمن فى التطور الكبير الذى طرأ على القانون الدولى للبحار وأدى إلى نشوء نظم قانونية جديدة مثل المنطقة الاقتصادية الخالصة ، والنظام القانونى الجديد للأرخبيلات المحيطية .

١٣٥٦ - وإذا كان من المتفق عليه اليوم ، بصفة عامة، أن أعالى البحار لا تعتبر مالاً مباحاً res nullius ويتجه الرأى إلى النظر إليها بوصفها ملكاً مشتركاً res Communis ، وإعتبارها بمثابة نطاق عام دولى طبيعى يخضع لحكم القانون الدولى العام مباشرة، وهو ما بدا واضحاً فى نصوص إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار [1] . فإن من المستطاع القول بصفة عامة أن النظام الخاص بإستخدام أعالى البحار يقوم على أساس مبدأ الحرية . فمبدأ الحرية هو المبدأ الجامع الذى ترد إليه القواعد المتعلقة بأعالى البحار فى وقت السلم . ذلك لان القانون الدولى التقليدى ، يكتفى بنوع من التدويل السلبى لأعالى البحار ، بينما سنرى فى المبحث الثانى الخطوة الحاسمة التى خطاها القانون الدولى المعاصر فى مجال التدويل الايجابى لقيعان البحار العالية ، ومن هنا فإن حرية أعالى البحار، وإن كانت مظهرا من مظاهر التدويل السلبى ، فقد كان من الطبيعى أن يرتبط بها بالضرورة ، وكنتيجة حتمية لهذا التدويل السلبى ، التسليم لجميع الدول ببعض السلطات التى يمكن لها أن تباشرها فى أعالى البحار ، أو أن تفرض عليها التعاون فى مجالات معينة محددة فى أعالى البحار . ومن ثم فإننا نقسم هذاالمبحث إلى مطلبين نعرض فى أولهما للحريات المقررة فى أعالى البحار ، وفى الثانى للسلطات المقررة للدول فى أعالى البحار .

المطلب الأول

حرية أعالى البحار

١٣٥٧ - قننت المادة ٨٧ من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار مبدأ حرية أعالى البحار ، الذى إستقر منذ أمد بعيد فى العرف الدولى، والذى سبق لاتفاقية جنيف

---

(١) وقد سبق للمادة الثانية من إتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ أن نصت على أنه «لما كانت أعالى البحار مفتوحة لجميع الشعوب، فانه لا يجوز لأية دولة أن تدعي إخضاع أى جزء منها لسيادتها، ويكون إستعمال حرية أعالى البحار وفقا للشروط المبينة فى هذه الاتفاقية ولقواعد القانون الدولي ... ».

لعام ١٩٥٨ بدورها أن قننته [١] ، حيث جاء بالمادة ٨٧ من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار « ١ - أعالى البحار مفتوحة لجميع الدول ، ساحلية كانت أو غير ساحلية . وتمارس حرية أعالى البحار بموجب الشروط التى تبينها هذه الاتفاقية وقواعد القانون الدولى الأخرى . تشتمل فيما تشتمل ، بالنسبة إلى كل من الدول الساحلية وغيرها الساحلية ، على :

(أ) حرية الملاحة .

(ب) حرية التحليق .

(جـ) حرية وضع الكابلات وخطوط الأنابيب المغمورة ، رهنا بمراعاة الجزء السادس .

(د) حرية إقامة الجزر الاصطناعية وغيرها من المنشآت المسموح بها بموجب القانون الدولى رهنا بمراعاة الجزء السادس .

(هـ) حرية صيد الأسماك ، رهنا بمراعاة الشروط المبينة فى الفرع ٣ .

(و) حرية البحث العلمى ، رهنا بمراعاة الجزأين السادس - والثالث عشر .

٢ - تمارس هذه الحريات من قبل جميع الدول مع إيلاء المراعاة الواجبة لمصالح الدول الأخرى فى ممارستها لحرية أعالى البحار ، وكذلك الاعتبار الواجب لما تنص عليه هذه الإتفاقية من حقوق فيما يتعلق بالأنشطة فى المنطقة » .

وهكذا فإن لكل الدول الساحلية وغير الساحلية ، ولمواطنى هذه الدول ، الذين يستوفون الشروط التى تفرضها سلطات الدول التى ينتمون إليها ، الحق فى إستخدام أعالى البحار فى الاغراض كافة كالملاحة [٢] ، سواء فوق الماء أو تحته - عن طريق

---

(١) فقد نصت المادة الثانية من إتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ بشأن أعالي البحار على أنه «بما أن البحار العالمية مفتوحة للأمم جميعها فلا يجوز لدولة ما أن تدعى إخضاع أي قسم منها لسيادتها . وحرية البحار العالية تباشر وفق الشروط المذكورة في مواد هذه الاتفاقية ووفق الأحكام الأخرى للقانون الدولي . وهي تشمل من بين ما تشمل - بالنسبة للدول الشاطئية وغير الشاطئية ما يلي . ١ - حرية الملاحة ، ٢ - حرية الصيد ، ٣ - حرية ارساء الكابلات والأنابيب ، ٤ - حرية التحليق . وهذه الحريات - وكذلك الحريات الاخري المعترف بها بمقتضي المبادئ العامة للقانون الدولى - تباشرها جميع الدول مع ملاحظة مصالح الدول الأخرى فى إستعمال حرية البحار العالية ملاحظة معقولة ».

(٢) فقد نصت المادة ٩٠ من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار علي أن « لكل دولة ساحلية كانت أو غير ساحلية ، الحق في تسيير سفن ترفع علمها في أعالى البحار».

وتحدثت المادة ٩١ من الاتفاقية ذاتها عن جنسية السفينة فقررت « ١ - تحدد كل دولة شروط منح جنسيتها للسفن ولتسجيل السفن في إقليمها والحق في رفع علمها . وتكون للسفن جنسية الدولة التي يحق لها رفع علمها . ويجب أن تقوم رابطة حقيقية بين الدولة والسفينة . =

إستخدام الغواصات - والصيد بجميع أنواعه[1] ، ووضع الكابلات أو خطوط الانابيب[2]، الطيران فوق أعالى البحار ، واقامة الجزر الصناعية، والبحث العلمى البحرى .

١٣٥٨- وقد أكدت إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ هذه الحريات ، ورسمت لها إطارا مزدوجا . حيث حرصت على التأكيد على عدم قيام ما يمكن أن يعوق ممارسة هذه الحريات . فقد نصت المادة ٨٩ من الإتفاقية على عدم جواز إدعاء السيادة الوطنية على أية أجزاء من أعالى البحار ، حيث جاء بها « لا يجوز شرعا أن تدعى إخضاع أى جزء من أعالى البحار لسيادتها » كما نصت بوضوح على أن تخصص أعالى البحار للأغراض السلمية (المادة ٨٨) . وهو ما يعنى ضمانه لأوجه النشاط الاقتصادى أو البحث العلمى فى أعالى البحار .

ولا شك أن التطورات العلمية والفنية الهائلة ، وتشعب أوجه النشاط التى تجرى ممارستها فى أعالى البحار ، وخاصة تلك المتعلقة بإستكشاف وإستغلال الثروات غير

= ٢ - تصدر كل دولة للسفن التي منحتها حق رفع علمها الوثائق الدالة علي ذلك».

كما حددت المادة ٩٢ من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار الوضع القانونى للسفن فى أعالى البحار بنصها علي أن «١ - تبحر السفينة تحت علم دولة واحدة فقط ، وتكون خاضعة لولايتها الخالصة في أعالي البحار إلا في حالات إستثنائية منصوص عليها صراحة في معاهدات دولية أو في هذه الاتفاقية ، ولا يجوز للسفينة أن تغير علمها أثناء رحلة ما أو أثناء وجودها في ميناء زيارة، إلا في حالة نقل حقيقى للملكية أو تغيير في التسجيل .

٢ - لا يجوز للسفينة التي تبحر تحت علمى دولتين أو أعلام أكثر من دولتين ، مستخدمة إياهما أو إياها وفقاً لاعتبارات الملاءمة ، أن تدعى لنفسها أى جنسية من هذه الجنسيات أمام أى دولة أخرى، ويجوز إعتبارها في حكم السفينة عديمة الجنسية».

(١) وقد نصت المادة ١١٦ من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار علي أن «لجميع الدول الحق في أن يزاول رعاياها صيد الاسماك في أعالي البحار رهنا بمراعاة (أ) التزاماتها الناجمة عن المعاهدات ، (ب) وحقوق الدول الساحلية وواجباتها وكذلك مصالحها المنصوص عليها بين مواد أخرى ، فى الفقرة ٣ من المادة ٦٣ وفى المواد ٦٤ إلى ٦٧ ، (جـ) وأحكام هذا الفرع » .

والقت المواد ١١٧ ، ١١٨ ، ١١٩ من الاتفاقية علي جميع الدول واجب اتخاذ تدابير بالنسبة الى راعاياها من أجل حفظ الموارد الحية لاعالى البحار . والتعاون ـ فيما بين الدول فى حفظ وادارة الموارد الحية لاعالى البحار .

(٢) حيث نصت المادة ١١٢ من تفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار على أنه «١- يحق لجميع الدول وضع الكابلات وخطوط الانابيب المغمورة على قاع أعالى البحار خارج حدود الجرف القارى .

٢- تنطبق الفقرة ٥ من المادة ٧٩ علي الكابلات وخطوط الانابيب هذه » .

وقد نظمت المواد ١١٣ ، ١١٤ ، ١١٥ ، من إتفاقية حماية هذه الكابلات والأنابيب بالزام الدول بأن تصدر من التشريعات الوطنية ما يضمن اعتبار كسر أو اصابة هذه الكابلات أو الانابيب - عن عمد أو اهمال - جريمة تستحق العقاب ـ وكذلك ضمان حصول أصحابها على التعويضات الملائمة والمناسبة أيضاً الزام مالكى مثل هذه الكابلات وخطوط الانابيب المغمورة بدفع تعويضات لأولئك الذين تحملوا خسائر بسبب حرصهم على حماية الخطوط والأنابيب المغمورة .

الحية لقيعان البحار والمحيطات ، قد تؤدى فى المستقبل إلى التأثير بأشكال ودرجات متفاوتة على هذه الحريات المستقرة ، وهو الأمر الذى بدأت تظهر أثاره فى مجال حرية الملاحة، حيث بات من المتعين على ملاحى السفن التى تمارس الملاحة فى أعالى البحار أن تلتزم طريقا مرسوما لتجنب حوادث التصادم البحرى . وقد عقدت فى لندن بتاريخ ٢٠ أكتوبر ١٩٧٣ إتفاقية دولية لمنع التصادم البحرى ، أصبحت نافذة فى عام ١٩٧٧ . وقد فرضت ضرورات سلامة الملاحة البحرية عقد إتفاقية دولية تعرف بـ Inmarsat(١) لإقامة شبكة دولية من الاقمار الصناعية لخدمة الملاحة البحرية . وقد تم فى عام ١٩٨٨ إدخال تعديلات على الإتفاقية المعروفة بإسم Solas لعام ١٩٧٤ ، بهدف إقامة نظام دولى للانقاذ والامان فى البحار (٢) .

مدى تاثير النزاعات المسلحة فى البحار على مبدأ حرية أعالى البحار :

١٣٥٩- إذا كانت إتفاقيات جنيف لعام ١٩٥٨ بشأن قانون البحار قد إلتزمت موقف الصمت إزاء الحرية التقليدية التى كان القانون الدولى التقليدى يقررها للمحاربين فى إستخدام أعالى البحار لمباشرة العمليات الحربية البحرية ، فإن المادة ٨٨ من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار قد نصت فى وضوح قاطع ، كما سبقت الاشارة، على أن «تخصص أعالى البحار للأغراض السلمية» . وقد جاء هذا النص متمشيا مع التحول الهام الذى أصاب القانون الدولى العام ، فحرم الدولة بمقتضاه من الحق فى شن الحرب ، وذلك بموجب ميثاق باريس (بريان ـ كيلوج) ١٩٢٨، وميثاق الأمم المتحدة .

وعلى الرغم من أن الحرب قد أصبحت اليوم خارج القانون ، فإن ذلك لم يؤد إلى القضاء على إستخدام القوة فى العلاقات الدولية ، فى صورها كافة ، فثمة من الحالات الاستثنائية ما يسمح فيه للدولة بإستخدام القوة فى ظل النظام القانونى الدولى المعاصر ، ناهيك عن الأحوال التى ينتهك فيها هذا المبدأ ، الامر الذى يؤدى إلى قيام نزاعات مسلحة فى أجزاء متفرقة من العالم . وهو ما يجعل للتساؤل عن مدى حق الدول فى إستخدام النطاق البحرى المشترك مسرحا للعمليات الحربية أهمية عملية كبيرة .

١٣٦٠- وإذا كانت الدول البحرية الكبرى تقف موقفا حاسما إزاء هذه المسألة ، وذلك بالقول بأن إتفاقية الأمم المتحدة بشأن قانون البحار هى إتفاقية تتعلق بوقت السلم ، ولا شأن لها ولا مجال لا نطباقها فى زمن النزاع المسلح البحرى ، البديل العصرى ، للحرب البحرية. فإن نص المادة ٨٨ من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار

(١) فضلا عن نظامين آخرين هما Cospas - Sarsat أنظر Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٠٨٣ .

(٢) أنظر المرجع السابق ذات الاشارة .

والذى يقرر تخصيص أعالي البحار للأغراض السلمية ، لا يجب أن يذهب سدى ، وذلك على الرغم من إدراك أنه جاء توفيقا بين مواقف الدول البحرية الكبرى ، ومواقف دول العالم الثالث فى صدد هذه المسألة الدقيقة . فإن من المتعين إعمال هذا النص وتفعيله بالدعوة إلى وجوب النجاة بأعالى البحار من أن تكون مسرحا للعمليات الحربية البحرية . وقد سبق للاستاذ جورج سل ، منذ وقت مبكر ، أن لاحظ بحق أن التطلع إلى نظام دولى أكثر كمالا يدعو بالضرورة إلى حرمان المتحاربين فى إطاره من الحق فى إستخدام النطاق البحرى المشترك مسرحا للعمليات البحرية، على نحو يعرض طرق المواصلات البحرية للخطر، ويهدد الأمن الدولى (١) .

١٣٦١- وعلى الرغم من إدراكنا لغلبة الاتجاه القائل بأن مواقف الدول البحرية الكبرى تجد لها أساسا وطيدا ، وتشايعها أغلبية الفقه الدولى المعاصر ، وعلى الرغم مما تنطوى عليه بعض الاتفاقيات الدولية المتعلقة بإستخدام البحار من إشارة الي عدم تطبيق أحكامها فى أحوال النزاعات المسلحة ، فإننا نعتقد أن ثمة تطورات هامة قد أصابت التصور القانونى للمجتمع الدولي المعاصر ، بحيث يمكن القول أن وضع الحرب خارج دائرة القانون ، وتحريم إستخدام القوة فى العلاقات الدولية ، لابد وأن يترتب عليه ،بحكم المنطق والضرورة ، حرمان الدول التى تنتهك تلك المبادئ من حرية إستخدام النطاق البحري المشترك مسرحا لعملياتها العسكرية ، ويتعين النظر والحال كذلك ، إلى نص المادة ٨٨ من إتفاقية الأمم المتحدة السالف الاشارة اليه ، باعتباره مؤكدا لرغبة المجتمع الدولى فى النجاة بالنطاق البحري المشترك من مغبة تعريضه لخطر إستخدامه مسرحا للعمليات العسكرية ، علي نحو يمكن أن يؤثر علي مبدأ حرية أعالى البحار المخصصة للأغراض السلمية ، أو علي النظام الجديد الذى إستحدثته إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار في الجزء الحادى عشر منها والخاص بإستكشاف وإستغلال الثروات غير الحية لقيعان البحار والمحيطات فيما يجاوز حدود الولاية الاقليمية لأى دولة .

المطلب الثانى

السلطات المقررة للدول في أعالى البحار

١٣٦٢ - إذا كنا قد إنتهينا إلى النظر إلى أعالي البحار بوصفها نطاقا مشتركا يحكمه مبدأ أساسي هو مبدأ حريه أعالي البحار، الذى يرتب لجميع الدول ، ساحلية ، أو حبيسة ، الحق في مباشرة حريات معينة (الملاحة - الصيد - التحليق - وضع الكابلات والأنابيب - إقامة جزر صناعية - البحث العلمي) وكذلك لمن ترخص له من رعاياها ، فإن مبدأ الحرية يمكن أن ينقلب الي فوضى . بلا حدود ، في غيبة السلطة

---

(١) انظر في ذلك مؤلفنا - قانون التنظيم الدولي - المرجع السابق الاشازة اليه ص ١٩٣ .

الدولية المركزية . ومن هنا عنى القانون الدولي التقليدى ، والمعاصر علي السواء ، بوضع ضوابط تكفل ممارسة هذه الحريات في إطار القانون الدولى ، والالتزام بأحكامه ، بأن أوكلت إلي الدول جميعا بعض السلطات والاختصاصات التي يكون لها أن تباشرها في أعالي البحار ، في مواجهة السفن التي ترفع أعلامها ، أو في مواجهة غيرها من السفن إذا ما استبان لسلطات الدولة ، أو إشتبهت ، في قيامها بأعمال معينة ينظر اليها بوصفها جرائم تتعاون الدول في قمعها وعقاب مرتكبيها ، تحقيقا للصالح الدولي العام .

السلطات المقررة للدولة التي ترفع السفينة علمها :

١٣٦٣ - عندما تبحر السفينة في أعالي البحار فإن قانون دولة العلم [1] . يكون هو القانون الواجب التطبيق علي ما يدور فوق السفينة ، وما قد يقع فوق ظهرها من جرائم . ويكون

---

(١) حددت المادة ٩٤ من إتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار والتى تعتبر تقنينا للعرف الدولى ، واجبات دولة العلم بنصها علي أن تمارس كل دولة ممارسة فعلية ولايتها ورقابتها في الشئون الادارية والتقنية والاجتماعية علي السفن التى ترفع علمها .

٢ - وعلي الدول بوجه خاص :

(أ) ان تمسك سجلا للسفن يتضمن أسماء السفن التى ترفع علمها وصفاتها الخاصة . عدا السفن التى لاتنطبق عليها بسبب صغر حجمها الأنظمة الدولية المقبولة عموما .

(ب) وأن تضطلع بالولاية بموجب قانونها الداخلي علي كل سفينة ترفع علمها وعلي ربانها وضابطها وأفراد طاقمها في صدد المسائل الادارية والتقنية والاجتماعية المتعلقة بالسفينة .

٣ - تتخذ كل دولة ، بالنسبة إلي السفن التي ترفع علمها ، ما يلزم من التدابير لتأمين السلامة في البحار وذلك فيما يتعلق ، بعدة أمور ، منها :

(أ) بناء السفن ومعداتها وصلاحيتها للإبحار .

(ب) تكوين طواقم السفن . وشروط العمل الخاصة بهم ، وتدريبهم . آخذة في الاعتبار الصكوك الدولية المنطبقة .

(جـ) إستخدام الاشارات والمحافظة علي الاتصالات ومنع المصادمات .

٤ - تتضمن هذه التدابير ما يكون ضروريا لتأمين :

(أ) أن تخضع كل سفينة ، قبل التسجيل وعلي فترات مناسبة بعد ذلك ، للتفتيش من قبل مفتش سفن مؤهل ، وأن تحمل من الخرائط والمنشورات الملاحية ومن أدوات وأجهزة الملاحة ما يكون ملائما لسلامة ملاحتها .

(ب) أن تكون كل سفينة في عهدة ربان وضباط تتوافر فيهم المؤهلات المناسبة وبوجه خاص في مجالات قيادة السفن والملاحة والاتصالات والهندسة البحرية ، وان يكون طاقم السفينة مناسبا من حيث المؤهلات والعدد لنوع السفينة وحجمها وآلاتها ومعداتها .

(جـ) أن يكون الربان والضباط ، والي المدي المناسب أفراد طاقم السفينة ، علي دراية تامة بالانظمة الدولية المنطبقة فيما يتعلق بسلامة الأرواح في البحار ، ومنع المصادمات ، ومنع التلوث البحرى وخفضه والسيطرة عليه ، والمحافظة علي الاتصالات بواسطة الراديو وأن يكونوا مطالبين بمراعاة تلك الانظمة . =

الاختصاص بشأنها معقودا لسلطات دولة العلم ، بما في ذلك حوادث التصادم البحرى، التى تثير مسئولية الربان من الناحيتين الجنائية أو التأديبية ولا يجوز لأى دولة . غير دولة العلم أن يصدر عن السلطات المختصة فيها أمراً بإحتجاز سفينة أو إحتباسها ، ولو علي ذمة التحقيق (١) . أما الجرائم والأعمال غير المشروعة التي ترتكبها السفينة ، أو تتخذ السفينة أداة لارتكابها فلها شأن آخر سنعود الي بيانه وتفصيله بعد قليل . وتجدر الاشارة أيضا الي أن القانون الدولي للبحار يفرض علي الدول مطالبة قباطنة السفن التى تحمل علمها بالقيام - قدر الامكان - بتقديم المساعدة الي السفن والاشخاص في البحار ، عندما يكونون في حالة خطر ، كما يلقى علي الدولة الساحلية واجب إنشاء وتشغيل جهاز ملائم وفعال لأعمال البحث والانقاذ البحرى (٢) .

=

٥ - تكون كل دولة ، عند اتخاذ التدابير التي تدعو اليها الفقرتان ٣ ، ٤ مطالبة بأن تمتثل للأنظمة والاجراءات والممارسات الدولية المقبولة عموما وبأن تتخذ أية خطوات قد تكون لازمة لضمان مراعاتها .

٦ - يجوز لدولة لديها أسباب واضحة للاعتقاد بأن الولاية والرقابة الصحيحتين لم تمارسا فيما يتعلق بسفينة ما أن تقدم تقريرا بهذه الوقائع إلي دولة العلم . وتتولي دولة العلم عند استلام هذا التقرير التحقيق في المسألة وتتخذ إذا رأت ذلك مناسبا ، أى إجراء ضرورى لمعالجة الحالة .

٧ - تأمر كل دولة بتحقيق ، يجرى على يد شخص أو أشخاص من أصحاب المؤهلات المناسبة أو امامهم ، في كل حادث بحري أو حادثة ملاحية في أعالى البحار يكون للسفينة التي ترفع علم الدولة شأن بها وتنجم عنها خسارة في الارواح أو إصابات خطيرة تلحق برعايا دولة أخرى أو اضرار خطيرة تلحق بسفن أو منشآت تابعة لدولة أخرى ، أو بالبيئة البحرية . وتتعاون دولة العلم والدولة الاخري في أى تحقيق تجريه تلك الدولة الأخرى في أى حادث بحرى أو حادثة ملاحية من هذا النوع .

(١) حيث نصت المادة ٩٧ من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار على أنه ١ - في حالة وقوع مصادمة أو أيه حادثة أخرى تعلق بسفينة في أعالى البحار ، وتؤدى إلى مسئولية جزائية أو تأديبية لربان السفينة أو أى شخص آخر يعمل في خدمتها ، لايجوز أن تقام أيه دعوي جزائية أو تأديبية ضد ذلك الشخص إلا أمام السلطات القضائية أو الادارية لدولة العلم أو للدولة التي يكون الشخص من رعاياها .

٢ - في المسائل التأديبية ، تكون الدولة التي أصدرت شهادة ربان السفينة أو شهادة الأهلية أو الترخيص هي وحدها المختصة ، بعد اتباع الطرق القانونية الواجبة ، بأن تقرر سحب هذه الشهادة ، حتي لو كان الحائز لها من غير رعايا الدولة التي أصدرتها .

٣ - لا تصدر أيه سلطات غير سلطات دولة العلم أمرا باحتجاز سفينة أو إحتباسها ، حتي ولو كان ذلك علي ذمة التحقيق) .

(٢) فقد نصت المادة ٩٨ من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار علي أن ١ - تطالب كل دولة ربان السفينة التى ترفع علمها ، بأن يقوم قدر وسعه دون تعريض السفينة أو طاقمها أو ركابها لخطر جدى ، بما يلى :

=

١٣٦٤ - وإذا كانت سلطات دولة العلم هي المختصة أساسا بشأن ما عساه أن يقع من جرائم أو مخالفات من السفينة التي تحمل علمها ،وقانونها هو الواجب التطبيق ، فإن هناك من الأحوال ما تنعقد المسئولية والاختصاص بشأنها لأى دولة ، ومن أهم هذه الحالات ، القرصنة ، والاتجار بالرقيق ، والاتجار غير المشروع بالمخدرات ، والبث الاذاعى غير المرخص به من أعالى البحار وحق الزيارة ، وحق المطاردة الحثيثة . مع ملاحظة أن للسفن الحربية حصانة مطلقة في هذا السبيل ، فقد نصت المادة ٩٥ من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار علي أن (للسفن الحربية في أعالي البحار حصانة تامة من ولاية أى دولة غير دولة العلم) . كما أن السفن العامة التي تستخدم في مهام حكومية غير تجارية تتمتع بذات الحصانة ولا تخضع بأي حال إلا لدولة العلم حيث نصت المادة ٩٦ من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار علي أن يكون للسفن التي تمتلكها أو تسيرها دولة ما وتستخدمها فقط في مهمات حكومية غير تجارية حصانة تامة ، في أعالي البحار، من ولاية أى دولة غير دولة العلم) .

أولا : قمع القرصنة : Piraterie

١٣٦٥ - عرفت المادة ١٠١ من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار القرصنة في العبارات التالية : (أى عمل من الاعمال التالية يشكل قرصنة) :

(أ) أى عمل غير قانونى من أعمال العنف أو الاحتجاز أو أى عمل سلب يرتكب لأغراض خاصة من قبل طاقم أو ركاب سفينة خاصة أو طائرة خاصة ، ويكون موجها :

١ - في أعالى البحار ، ضد سفينة أو طائرة أخرى أو ضد أشخاص أو ممتلكات علي ظهر علي تلك السفينة أو علي متن تلك الطائرة .

٢ - ضد سفينة أو طائرة أو أشخاص أو ممتلكات في مكان يقع خارج ولاية أية دولة .

(ب) أي عمل من أعمال الاشتراك الطوعى في تشغيل سفينة أو طائرة مع العلم بوقائع تضفى علي تلك السفينة أو الطائرة صفة القرصنة .

=

(أ) تقديم المساعدة لأى شخص وجد في البحار معرضا لخطر الضياع .

(ب) التوجه بكل يمكن من السرعة لانقاذ أى أشخاص في حالة استغاثة اذا أخطر بحاجتهم الي المساعدة وفي حدود ما يكون هذا العمل متوقعا منه بصورة معقولة .

(جـ) تقديم المساعدة ، بعد حدوث مصادمة ، للسفينة الاخرى ولطاقمها وركابها وحيثما كان ذلك ممكنا ، إعلام السفينة الاخري باسم سفينته وبميناء تسجيلها وبأقرب ميناء ستتوجه اليه .

٢ - تعمل كل دولة ساحلية علي إنشاء وتشغيل جهاز ملائم وفعال لاعمال البحث والانقاذ المتصلة بالسلامة في البحار وفوقها والمحافظة عليها ، وتتعاون ، حيث تقتضى الظروف ذلك ، عن طريق ترتيبات إقليمية متبادلة مع الدول المجاورة تحقيقا لهذا الغرض) .

(جـ) أى عمل يحرض علي إرتكاب أحد الاعمال الموصوفة في احدى الفقرتين (أ) أو (ب) أو يسهل عن عمد ارتكابها .

وهذا التعريف ، الذي جاء مماثلا للتعريف الذي إنطوت عليه المادة ١٥ من إتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ بشأن البحار العالية ، يتمشى مع التعريف المقبول للقرصنة في الفقه الدولي بوجه عام والذى يسلم بتوافر وصف القرصنة في العمل إذا توافرت فيه العناصر التالية :

(١) أن يكون من الأعمال الاجرامية (٢) أن ينطوى علي إستعمال العنف ضد الأشخاص أو ضد الاموال (٣) أن يتم بقصد تحقيق غنم شخصي أو أغراض خاصة (٤) أن يتم في البحار العالية [1] . أن يقع من سفينة أو طائرة أو ضد أشخاص أو ممتلكات علي ظهر هذه السفينة أو الطائرة .

١٣٦٦ - وتعتبر السفينة أو الطائرة سفينة أو طائرة إذا كان الأشخاص الذين يسيطرو ن عليها سيطرة فعلية ينوون إستخدامها لغرض إرتكاب أحد الأعمال المشار إليها في المادة ١٠١ ، وكذلك الأمر إذا كانت السفينة أو الطائرة قد إستخدامت في إرتكاب أي من هذه الاعمال ، مادامت تحت سيطرة الاشخاص الذين إقترفوا هذا العمل (المادة ١٠٣). وفي حالة إستيلاء أفراد طاقم سفنة أو طائرة حكومية علي السفينة أو الطائرة أو تمردهم وإستخدامها في أعمال القرصنة ، فإنها تعامل في هذه الحالة ذات معاملة السفن الخاصة التى ترتكب أعمال القرصنة (مادة ١٠٢) [2].

١٣٦٧ - وقد ألقت المادة ١٠٠ من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار واجبا عاما علي جميع الدول بالتعاون في قمع القرصنة بنصها علي أن (تعاون جميع الدول الي أقصى حد ممكن في قمع القرصنة في أعالي البحار أو في أى مكان آخر خارج ولاية أيه دولة) . وفي هذا الاطار فإن القانون الدولي العرفي ، والقانون المدون بشأن البحار العالية قد أعطى لكل دولة إختصاصا وولاية وسلطة ضبط سفينة أو طائرة القرصان والقبض علي من فيها من الأشخاص ومحاكمتهم وتوقيع العقاب عليهم ومصادرة الاموال بشرط مراعاة حقوق الغير من ذوى النيات الحسنة . وقد نصت المادة ١٠٥ من إتفاقية ١٩٨٢ علي أنه (يجوز لكل دولة في أعالى البحار ، أو في مكان آخر خارج ولاية أيه دولة ، أن تضبط أية سفينة أو طائرة قرصنة ، أو أية سفينة أو طائرة

---

(١) انظر الاستاذ الدكتور حامد سلطان - المرجع السابق والاشارة اليه ص ٦٩٠ .

(٢) ومن ناحية أخرى فقد تصت المادة ١٠٤ من الاتفاقية علي أنه (يجوز أن تحتفظ السفينة أو الطائرة بجنسيتها علي الرغم من أنها أصبحت سفينة أو طائرة قرصنة . ويحدد قانون الدولة التى تحمل السفينة أو الطائرة جنسيتها أمر الاحتفاظ بالجنسية أو فقدها لها) .

أخذت بطريق القرصنة وكانت واقعة تحت سيطرة القراصنة ، وأن تقبض علي من فيها من الأشخاص وتضبط ما بها من الممتلكات . ولمحاكم الدولة التى قامت بعملية الضبط أن تقرر ما يفرض من العقوبات ، كما أن لها أن تحدد الاجراء الذى يتخذ بشأن السفن أو الطائرات أو الممتلكات ، مع مراعاة حقوق الغير من المتصرفين بحسن نية) بيد أن من المتعين الانتباه الى أن عملية الضبط بسبب القرصنة لا تقوم بها إلا سفن حربية أو طائرات عسكرية ، وقد نصت المادة ١٠٧ من الإتفاقية على أنه (لا يجوز أن تنفذ عملية الضبط بسبب القرصنة إلا سفن حربية أو طائرات عسكرية أو غيرها من السفن أو الطائرات التى تحمل علامات واضحة تدل علي أنها في خدمة حكومية ومأذون لها بذلك) .

١٣٦٨ - وقد حرصت إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار علي التأكيد على وجوب ألا يتم الضبط إلا إذا كانت هناك شبهات قوية تبرر الاعتقاد بأن السفينة أو الطائرة تمارس عمليات القرصنة ، فإذا ما تم الضبط وثبت براءة السفينة أو الطائرة ، فإن الدولة التى تتبعها السفينة أو الطائرة التى قامت بالضبط المتعجل تتحمل المسئولية الدوليةفي مواجهة الدولة التى تحمل السفينة أو الطائرة علمها (جنسيتها) عن هذا الفعل غير المشروع دوليا ، حيث نصت المادة ١٠٦ من الإتفاقية علي أنه (عندما تضبط سفينة أو طائرة بشبهة القرصنة دون مبررات كافية، تتحمل الدولة التى قامت بعملية الضبط ، إزاء الدولة التى تحمل السفينة جنسيتها ، مسئولية أية خسائر أو أضرار بسبب هذا الضبط) .

ثانيا : حظر نقل الرقيق :

١٣٦٩ - نقل الرقيق ، بأي وسيلة كانت ، أمر محظور ، سواء أكان النقل خاصا بالرقيق الاسود أو بالرقيق الابيض . وقد تقرر هذا الحظر كنتيجة طبيعية متفرعة علي حظر نظام الرق ذاته . ولذلك فإن كل دولة تلتزم قانونا بأن تتخذ - في نطاق تشريعاتها - جميع الاجراءات الكفيلة بمنع السفن التى تحمل عليها من نقل الرقيق ، وبإنزال العقاب عليها أن فعلت . وقد نصت المادة ٩٩ من إتفاقية الأمم المتحدة القانون البحار علي إن (تتخذ كل دولة تدابير فعالة لمنع ومعاقبة نقل الرقيق في السفن المأذون لها برفع علمها ولمنع الاستخدام غير المشروع لعلمها في هذا الغرض . وأى عبد يلجأ علي ظهر أيه سفينة ، أياً كان علمها ، يصبح حراً بحكم الواقع [1] فإذا ما ثبت أو ظهرت دلائل قوية علي أن السفينة تباشر تجارة الرقيق فانه يحق للسفن الحربية التابعة لأية دولة أن تتعرض لها في البحار العالية بقصد الصعود إليها للتحقق من ذلك،

(١) وهذه المادة تقابل ، وتماثل المادة ١٣ من اتفاقية جنيف بشأن البحار العالية لعام ١٩٥٨ .

وإجراء الفحص علي ظهرها ، وأن تقوم بضبطها . علي أن إجراء محاكمة السفينة التى تتهم بالاتجار في الرقيق هو من إختصاص القضاء في الدولة التى تحمل السفينة علمها ، ولا يدخل في إختصاص القضاء فى أى دولة أخرى ، حتي تلك الدولة التي تتبعها السفينة الحربية التي قامت بالتفتيش والضبط [1] .

ثالثا : قمع الاتجار غير المشروع بالمخدرات :

١٣٧٠ - أصبحت ظاهرة الانتشار الواسع للمواد المخدرة ، والمواد التى تؤثر علي العقل تقض مضاجع الدول والجماعات الانسانية المتقدمة والنامية علي السواء ، وقد أبرمت العديد من الاتفاقيات الدولية التي تستهدف تحقيق التعاون الدولي لمواجهة الاتجار غير المشروع في المخدرات ، والمواد التى تؤثر علي العقل ، وجاءت المادة ١٠٨ من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لتقرر مبدأ تعاون الدول في قمع هذه الظاهرة حيث نصت علي أن (١ - تتعاون جميع الدول في قمع الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمواد التى تؤثر على العقل بواسطة السفن فى أعالى البحار بما يخالف الاتفاقيات الدولية .

٢ - لأى دولة لديها أسباب معقولة للاعتقاد بأن سفينة ترفع علمها تقوم بالاتجار غير المشروع بالمخدرات أو المواد التي تؤثر علي العقل أن تطلب تعاون دول أخرى لقمع هذا الاتجار) .

ويلاحظ هنا أن الاختصاص يظل لدولة العلم ، غاية ما هنالك أن لهذه الدولة أن ترخص ، بناء علي إتفاقية دولية ، أو بشأن كل حالة على حدة لدولة أخرى بالتعاون معها في قمع الاتجار غير المشروع بالمواد المخدرة أو التي تؤثر على العقل ، والذي تقوم به سفينة تحمل علمها وتبحر في أعالي البحار .

رابعا : البث الاذاعى غير المرخص به من أعالي البحار :

١٣٧١ - أدى التقدم العلمى والفنى الهائل إلى توافر إمكانات الارسال الاذاعى المسموع أو المرئى والذى يوجه الي الجمهور في دولة ، أو دول معينة ، علي غير مقتضى القواعد الدولية المعمول بها . وهو أمر قد تقوم به جماعات مناهضة لانظمة الحكم في تلك الدول ، أو جماعات تسعى الي نشر أفكار معينة ، قد لا تكون مناسبة أو مرغوبا فيها لأى سبب من الأسباب ، ولما كان البث من أماكن بالبر يجعل القائمين به تحت سلطة الدولة ، فإن إجراء هذا البث الاذاعى غير المرخص به من أعالى البحار يقدم أفضل الحلول بالنسبة للقائمين بمثل هذا النشاط ، إذ يجعلهم بمنأى عن أى سلطة وطنية يمكن أن تتعقبهم بالحساب والعقاب. ومن هنا فإن هذه الظاهرة الحديثة التي قاست منها بعض بلدان العالم الثالث بوجه خاص كانت محلا للعناية والانتباه ، حيث

---

(١) انظر الاستاذ الدكتور حامد سلطان المرجع السابق الاشارة اليه ص ٦٨٩ والمراجع التي أشار اليها. وتجدر الاشارة الي أن حظر الاتجار في الرقيق كان قد تقرر بموجب إتفاقية إبرمت لهذا الغرض في عام ١٨٤١ .

جري وضع نص المادة ١٠٩ من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار ، التي إستهدفت قمع هذه الظاهرة وضمان توقيع العقاب علي الفاعلين لها بأن قررت الولاية والاختصاص لدولة علم السفينة ، أو دولة تسجيل المنشأة أو الدولة التى يكون الشخص من رعاياها ، أو أى دولة يمكن إستقبال البث فيها أو يشكل هذا البث تشويشا علي إتصالاتها اللاسلكية المصرح بها [(١)] .

خامسا : حق الزيارة :

١٣٧٢ - يعطى القانون الدولي العرفي للسفن الحربية وما في حكمها الحق في زيارة السفن التجارية إذا قامت شبهات قويةعلى أن سفينة ما تعمل في القرصنة ، أو في تجارة الرقيق ، أو تعمل في البث الاذاعى غير المرخص به إذا كان لدولة علم السفينة الحربية ولاية وفقا للمادة ١٠٩ السالف الاشارة اليها ، أو إذا كانت السفينة دون جنسية، أو إذا كانت السفينة علي الرغم من رفعها لعلم دولة أجنبية ، أو رفضها إظهار علمها ، هي من ذات جنسية السفينة الحربية . وقد نظمت المادة ١١٠ من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار الحق في الزيارة بنصها علي أن (١- باستثناء الحالات التى تكون فيها أعمال التدخل مستمرة من سلطات تمنحها معاهدة ، ليس لدي سفينة حربية تصادف في أعالى البحار أيه سفينة أجنبية ومن غير السفن التى تكون لها حصانة تامة وفقا للمادتين ٩٥، ٩٦ ، ما يبرر تفقد هذه السفينة ما لم تتوافر أسباب معقولة للاشتباه فى (أ) أن السفينة تعمل في القرصنة (ب) أو أن السفينة تعمل في تجارة الرقيق (جـ) أو أن السفينة تعمل في البث الاذاعى غير المرخص به ، علي أن تكون لدولة علم السفينة الحربية بموجب المادة ١٠٩ (د) أو أن السفينة بدون جنسية (هـ) أو أن السفينة ، على الرغم من رفعها لعلم أجنبى أو رفضها إظهار علمها ، هى فى الواقع سفينة من نفس جنسية السفينة الحربية.

---

(١) فقد نصت المادة ١٠٩ علي أن (١ - تتعاون جميع الدول في قمع البث الاذاعى غير المصرح به من أعالي البحار .

٢ - لأغراض هذه الاتفاقية يعنى (البث الاذاعى غير المصرح به) إرسال الاذاعات الصوتية أو التليفزيونية من سفينة أو من منشأة في أعالى البحار بنية إستقبالها من عامة الجمهور بما يخالف الانظمة الدولية علي أن يستثنى من ذلك إرسال نداءات الاستغاثة .

٣ - يجوز أن يحاكم أى شخص يعمل في البث الاذاعى غير المصرح به ، أمام محاكم (١) دولة علم السفينة ، (ب) أو دولة تسجل المنشأة ، (جـ) أو الدولة التى يكون الشخص من رعاياها . (د) أو اى دولة يمكن إستقبال البث فيها (هـ) أو أية دولة يشكل هذا البث تشويشا علي إتصالاتها اللاسلكية المصرح بها .

٤ - في أعالي البحار ، يجوز لأى دولة تتمتع بالولاية وفقا للفقرة ٣ ، أن تقبض . عملا بالمادة ١١٠. علي أى شخص يعمل في البث الاذاعى غير المصرح به أو أن تحجز أيه سفينة مستخدمة في هذا الغرض وأن تضبط اجهزة الارسال الاذاعى) .

٢ - فى الحالات المنصوص عليها فى الفقرة ١، يجوز للسفينة الحربية أن تشرع فى التحقق من حق السفينة فى رفع علمها . ولهذا الغرض يجوز لها أن ترسل زورقا تحت قيادة أحد الضباط إلى السفينة المثبته فيها وإذا بقيت الشبهة بعد تدقيق الوثائق، جاز لها أن تشرع فى المزيد من الفحص على ظهر السفينة، وينبغى أن يتم ذلك بكل ما يمكن من المراعاة .

٣ - إذا ثبت أن الشبهات لم يكن لها أى أساس . وبشرط أن لا تكون السفينة المتفقدة قد إرتكبت أى عمل يبرر تلك الشبهات ، جرى تعويضها عن أية خسائر أو أضرار تكون قد تكبدتها .

٤ - تنطبق هذه الأحكام ، مع مراعاة ما يقتضيه إختلاف الحال وعلى الطائرة العسكرية .

٥ - تنطبق هذه الأحكام أيضا على أية سفينة أو طائرات أخرى مأذون لها بذلك وفق الاصول وتحمل علامات واضحة تدل على أنها قائمة بخدمة حكومية) .

سادسا المطاردة الحثيثة : Hot pursuit

١٣٧٣ - إذا إرتكبت سفينة أجنبية ، أثناء وجودها فى المياه الاقليمية لدولة ما أو إحدى المناطق الخاضعة لولايتها ، عملا يعد خرقا لقوانين هذه الدولة أو لأحكام نظمها أو لوائحها ، يكون للدولة الساحلية السلطة الكاملة فى ضبط السفينة وفرض العقاب على المخالفة . غير أن سلطات الدولة ، عند قيامها بملاحقة السفينة المخالفة ، قد لا تتمكن من اللحاق بها إلا بعد أن تكون قد بلغت منطقة من أعالى البحار ، فهل يجوز لها فى هذه الحالة الاستمرار فى المطاردة ، أم يتعين عليها التوقف عن هذه الملاحقة أو المطاردة ، والاحتكام إلى قواعد المسئولية الدولية فى مواجهة علم السفينة ؟ إستقر القانون الدولى العرفى على أن للدولة الساحلية الحق قانونا فى الاستمرار فى مطاردة السفينة المخالفة فى أعالى البحار ، فى إطار ما عرف بالمطاردة الحثيثة أو الحارة : Hot pursuit وقد تضمنت المادة ١١١ من إتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار أحكاما تفصيلية لجوانب هذا الحق وشروطه (١) .

١٣٧٤ - فمن المقرر أنه يجوز القيام بمطاردة سفينة أجنبية مطاردة حثيثة عندما يكون لدى السلطات المختصة للدولة الساحلية أسباب وجيهة للاعتقاد بأن السفينة إنتهكت قوانين وأنظمة تلك الدولة . ويجب أن تبدأ هذه المطاردة عندما تكون السفينة الأجنبية أو أحد زوارقها داخل المياه الداخلية أو المياه الأرخبيلية أو البحر الاقليمى أو المنطقة المتاخمة للدولة القائمة بالمطاردة، ولا يجوز مواصلة المطاردة خارج البحر الاقليمى أو المنطقة المتاخمة إلا إذا كانت المطاردة لم تنقطع . وليس من الضرورى،

---

(١) وتقابلها المادة ٢٣ من إتفاقية جنيف بشأن أعالى البحار لعام ١٩٥٨ .

حين تلقى السفينة الاجنبية الموجودة داخل البحر الاقليمى أو المنطقة المتاخمة أمر التوقف أن تكون السفينة التى أصدرت ذلك الأمر موجودة كذلك داخل منطقة البحر الإقليمي أو المنطقة المتاخمة ، وإذا كانت السفينة الأجنبية موجودة داخل منطقة متاخمة، كما هى معرفة فى المادة ٣٣ لا يجوز القيام بالمطاردة إلا إذا كان هناك إنتهاك للحقوق التى أنشئت المنطقة من أجل حمايتها (المادة ١١ /١) .

١٣٧٥ - ينطبق حق المطاردة الحثيثة ، مع مراعاة ما يقتضية إختلاف الحال على ما يقع فى المنطقة الاقتصادية الخالصة أو على الحرف القارى بما فى ذلك مناطق السلامة المحيطة بالمنشآت المقامة فى الجرف القارى ، من إنتهاكات لقوانين الدولة الساحلية وأنظمتها المنطبقة وفقاً لهذه الإتفاقية على المنطقة الاقتصادية الخالصة أو الجرف القارى ، بما فى ذلك مناطق السلامة المذكورة (المادة ١١١ /٢) .

١٣٧٦ - ولا تعتبر المطاردة الحثيثة قد بدأت ما لم تكن السفينة القائمة بالمطاردة قد إقتنعت بالوسائل العلمية المتاحة لها ، بأن السفينة هدف المطاردة ، أو أحد زوارقها أو قواربها الأخرى التى تعمل كفريق واحد وتستخدم السفينة هدف المطاردة كسفينة أم، موجودة داخل حدود البحر الاقليمى أو حسب ما يكون عليه الحال ، داخل المنطقة المتاخمة أو المنطقة الاقتصادية الخالصة أو فوق الجرف القارى . ولا يجوز بدء المطاردة إلا بعد إعطاء إشارة ضوئية أو صوتية بالتوقف من مسافة تستطيع معها السفينة الاجنبية أن ترى الاشارة أو تسمعها (المادة ١١١ / ٤) .

١٣٧٧ - ولا يجوز أن تمارس حق المطاردة، الحثيثة، إلا سفن حربية أو طائرات [(١)] عسكرية أو غيرهما من السفن أو الطائرات التى تحمل علامات واضحة تدل على أنها فى خدمة حكومية ومأذون لها فى ذلك (المادة ١١١ / ٥) وينتهى حق المطاردة الحثيثة بمجرد دخول السفينة التى تجرى مطاردتها فى البحر الاقليمى للدولة التى تنتهى إليها أو البحر الاقليمى لدولة أخرى (المادة ١١١ /٣) .

وتجدر الاشارة أخيرا إلى أنه فى حالة إيقاف أو إحتجاز سفينة خارج البحر الاقليمى فى ظروف لا تبرر ممارسة حق المطاردة الحثيثة ، تعوض عن أى خسارة أو ضرر يكون قد لحق بها نتيجة لذلك . (المادة ١١١ /٨) .

---

(١) وقد جاء بالفقرة السادسة من المادة ١١١ من إتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار أنه (عند القيام بالمطاردة الحثيثة بواسطة طائرة :
(أ) تنطبق الفقرات ١ الي ٤ مع مراعاة ما يقتضية إختلاف الحال ، (ب) يجب علي الطائرة التي تصدر الأمر بالتوقف أن تطارد السفينة بنفسها فعليا حتي تصل سفينة أو طائرة أخرى تابعة للدولة الساحلية تكون قد دعتها الطائرة لتتابع المطاردة ما لم تكن الطائرة ذاتها قادرة علي إحتجاز السفينة . ولا يكفي لتبرير إحتجاز السفينة خارج البحر الاقليمى أن تكون الطائرة قد شاهدت السفينة مجرد مشاهدة وهي ترتكب الانتهاك أو هي محل شبهة في إرتكابها إن لم تكن السفينة قد أمرت بالوقوف وطوردت من قبل الطائرة نفسها أو طائرة أخرى أو سفن تتابع المطاردة دون انقطاع) .

المبحث الثــانى

النظام القانونى لثروات قيعان البحار والمحيطات فيما يجاوز حدود الولاية الاقليمية لأية دولة

١٣٧٨ - عندما تم إقرار إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار فى ابريل ١٩٨٢ تتويجا لأعمال مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار ، الذى تعاقبت دوراته منذ ديسمبر ١٩٧٣ ، كان الجزء الحادى عشر من الإتفاقية هو معقد الدقة والصعوبة ، ذلك لأن هذا الجزء الذى إعتبر ثروات قيعان البحار والمحيطات فيما يجاوز حدود الولاية الاقليمية لأية دولة بمثابة تراث مشترك للانسانية ، والذى نظر إليه بوصفة إنتصاراً كبيراً لدول العالم الثالث ، عارضته الدول الصناعية المتقدمة معارضة شديدة ، دفعت بالولايات المتحدة إلى التصويت ضد الإتفاقية، بينما إمتنعت غالبية الدول الصناعية عن التصويت عليها ، وعند فتح باب التوقيع على الإتفاقية [1] رفضت الولايات المتحدة الأمريكية، وغالبية الدول الصناعية المتقدمة عدا فرنسا واليابان والإتحاد السوفيتى السابق ، التوقيع عليها . وظلت الولايات المتحدة الأمريكية تقاطع أعمال اللجنة التحضيرية التى عهد إليه بمهمة التحضير لقيام السلطة الدولية لقاع البحر والمحيط ، والتى بدأت أعمالها فى عام ١٩٨٣ وإستمرت حتى عام ١٩٩٤ عندما دخلت الإتفاقية دائرة النفاذ فى ١٦ نوفمبر ١٩٩٤ [2] بإنقضاء إثنى عشرة شهرا بعد إيداع وثيقة التصديق الستين على الإتفاقية .

وبغير دخول فى كثير من التفصيلات فإن إقتراب موعد دخول الإتفاقية حيز النفاذ أدى إلى تكثيف الجهود فى إطار مشاورات غير رسمية قام بها الأمين العام للأمم المتحدة إعتباراً من عام ١٩٨٩ ، بهدف تقريب شقة الخلاف بين الدول المتقدمة وبين دول العالم الثالث ، حيث أمكن التوصل فى عام ١٩٩٤ إلى ما عرف بالاتفاق التنفيذى للجزء الحادى عشر من الإتفاقية الذى تم اقراره بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ ٢٨ يوليو ١٩٩٤ . والذى تضمن المرفق الذى ألحق به تعديلات جوهرية على الجزء الحادى عشر ، وقد كانت هذه التنازلات ثمنا باهظا إرتضت الدول النامية به حتى تقبل الدول الصناعية المتقدمة ، وفى طليعتها الولايات المتحدة الأمريكية ، على التصديق أو الانضمام إلى الإتفاقية ، لأن الدول النامية تفتقر إلى الأموال والتكنولوجيا اللازمة لانطلاق عمليات التعدين فى قيعان البحار والمحيطات فيما يجاوز حدود الولاية الاقليمية لأية دولة .

---

(١) وذلك في ١٠ ديسمبر ١٩٨٢ في مدينة مونتيجوباى بجامايكا .

(٢) أنظر تقريرنا عن « أعمال اللجنة التحضيرية للسلطة الدولية لقاع البحار والمحكمة الدولية لقانون البحار في عشر سنوات » المنشور بالمجلة المصرية للقانون الدولى - المجلد رقم ٤٨ لعام ١٩٩٤ .

١

١٣٧٩ - وإذا كان المجال لا يتسع هنا لتعقب جوانب هذا الموضوع كافة ، وخاصة ما تعلق منها بالنواحى التنظيمية والمؤسسية ، والتى أدخل الاتفاق التنفيذى بشأنها تعديلات جوهرية على الجزء الحادى عشر من الإتفاقية ، فحسبنا فى هذا المقام أن نركز على مجموعة الأسس الثابتة التى قام عليها النظام القانونى لاستكشاف وإستغلال ثروات (المنطقة) Area وهو التعبير الذى إستخدمته إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لوصف قيعان البحار والمحيطات ، محيلين فيما يجاوز ذلك إلى المؤلفات والدراسات الخاصة بالقانون الدولى للبحار (١) .

١٣٨٠ - إنطوى الجزء الحادى عشر من الاتفاقية (المواد ١٣٣ - ١٩١) على المبادئ العامة التى تحكم المنطقة ، وخاصة الفرع الثانى (المواد ١٣٦ - ١٤٢) ، الذى أكد على عدد من المبادئ العامة، التى تمثل الإطار القانونى العام للنظام القانونى لاستكشاف وإستغلال ثروات المنطقة ، على أن من المتعين الانتباه إلى وجوب النظر إلى هذه المواد بما إنطوت عليه من مبادئ فى ضوء الأحكام الأخرى التى إنطوت عليها الإتفاقية ، وخاصة تلك وردت فى الجزء السابع المتعلق بأعالى البحار (المواد ٨٦ - ١٢٠) . ويمكن القول بصفة عامة أن أهم المبادئ التى تمثل الإطار القانونى العام لإستكشاف وإستغلال ثروات المنطقة هى :

١ - المنطقة تشمل قيعان البحار والمحيطات فيما يجاوز حدود الولاية الوطنية .

٢ - المنطقة ومواردها تراث مشترك للإنسانية .

٣ - إنتفاء السيادة الوطنية على المنطقة وعدم جواز الاستيلاء على أجزاء منها .

٤ - عدم جواز إستخدام المنطقة إلا فى الأغراض السلمية .

٥ - إستغلال موارد المنطقة يجب ألا يمس بحقوق الدول الساحلية وسلطاتها على الموارد الكامنة فى مناطق تدخل فى ولايتها .

٦ - الربط بين إستغلال موارد المنطقة والتنمية الاقتصادية الدولية بوجه عام .

٧ - إستغلال ثروات المنطقة لا يمس بالحريات التقليدية المقررة فى أعالى البحار.

أولا : المنطقة تشمل قيعان البحار والمحيطات فيما يجاوز حدود الولاية الوطنية لأية دولة :

١٣٨١ - لعل أول ما يجب أن يلاحظ بالنسبة للمنطقة ، هو أن الإتفاقية الجديدة إذ تضع نظاماً قانونياً بشأن إستغلال قيعان البحار والمحيطات ، فيما يجاوز حدود الولاية الوطنية ، فإنها لاتعنى بذلك تدويلا إيجابياً كاملاً للبحار والمحيطات فيما يجاوز

(١) انظر على سبيل المثال - مؤلفنا القانون الدولى للبحار - القاهرة - دار النهضة العربية - الطبعة الثانية - ٢٠٠٠ .

حدود الولاية الوطنية للدول الاعضاء فى المجتمع الدولى ، بوصفة النطاق المشترك لذلك المجتمع . فالاتفاقية الجديدة تحافظ على النظام القانونى الخاص بأعالى البحار ، وتخصص له الجزء السابع من الاتفاقية الذى تنظم بموجبه الحريات التقليدية، التى كانت مقررة للدول بموجب أحكام القانون الدولى التقليدى ، وإتفاقية جنيف بشأن البحار العالية لعام ١٩٥٨[١] .

فالمنطقة The Area تعنى فحسب قيعان البحار والمحيطات فيما يجاوز حدود الولاية الوطنية ، وإذا كانت المادة ٨٦ من الاتفاقية الجديدة تحدد المقصود بأعالى البحار عن طريق الاستبعاد بنصها على أن «تنطبق أحكام هذا الجزء على جميع أجزاء البحر التى لا تشملها المنطقة الاقتصادية الخالصة أو البحر الاقليمى أو المياه الداخلية لدولة ما ، أو لا تشملها المياه الأرخبيلية لدولة أرخبيلية .. » فإنه يمكن القول بأن قيعان البحار العالية فى هذا المفهوم هى المنطقة الدولية ، مع استبعاد تلك الاجزاء من القيعان التى تعتبر بمثابة جرف قارى فى مفهوم المادة ٧٦ من الاتفاقية ، حيثما تجاوزت نطاق المنطقة الاقتصادية الخالصة . وهو الأمر الذى يستقيم مع تحديد الفقرة الأولى من المادة الأولى من الاتفاقية الجديدة لمفهوم إصطلاح المنطقة بنصها على أن « تعنى المنطقة قاع البحار والمحيطات وباطن أرضها الموجودين خارج حدود الولاية الوطنية » .

ومن هنا فقد حددت المادة ١٣٤ من الاتفاقية مجال تطبيق الجزء الحادى عشر الخاص بالمنطقة بنصها على أن :

١ - « ينطبق هذا الجزء على المنطقة .

٢ - تخضع الأنشطة فى المنطقة لأحكام هذا الجزء .

٣ - أن المتطلبات المتعلقة بإيداع الخرائط أو قوائم الاحداثيات الجغرافية التى تبين الحدود المشار اليها فى الفقرة ١ من المادة ١ ، وكذلك المتعلقة بالإعلان عنها ، مدرجة فى الجزء السادس .

٤ - ليس فى هذه المادة ما يمس تعيين الحدود الخارجية للجرف القارى وفقاً للجزء السادس أو صحة الاتفاقات المتعلقة بتعيين الحدود فيما بين الدول ذات السواحل المتقابلة أو المتلاصقة» .

ثانياً : المنطقة ومواردها تراث مشترك للإنسانية :

١٣٨٢ - أثارت قيعان البحار والمحيطات جدلاً فقهياً نظرياً منذ وقت بعيد ، وتفرق الفقه بشأنها بين وجهتين من النظر ، فذهب البعض إلى النظر إليها

(١) أنظر ما تقدم فقرة ١١٠٨ وما بعدها ص ٧٩٧ وما بعدها.

بوصفها مالاً لا مالك له res nullius ، بينما نظر إليها جانب آخر بوصفها مالاً مشتركاً res Communis وقد ذهب الفقهاء الذين شايعوا التكييف الأول إلى القول بأن الاستيلاء على أجزاء من تلك القيعان لا يتعارض مع مبدأ حرية أعالى البحار[1] . فى حين ذهب البعض الآخر مذهبا عكسيا ، إنطلاقاً من الأخذ بتكييف تلك القيعان بوصفها مالا مشتركا ، وإستنادا إلى فرض السيادة الوطنية لدولة من الدول على أجزاء من تلك القيعان يجب أن يقترن بحيازة فعالة لتلك الاجزاء على نحو ما هو متطلب بالنسبة للأقاليم اليابسة .

وقد إشتد أنصار نظرية المال الذى لا مالك له فى الدفاع عن وجهة نظرهم ، خاصة فى الفترة التالية لعام ١٩٤٥ عندما بدأت الدول فى مد ولايتها إلى ثروات الجروف القارية ، حيث بدأ المبدأ ملائما فى مجال تأسيس حق الدول الشاطئية فى ثروات الجرف القارى . بل وذهب أولئك الأنصار إلى القول بعدم وجود أية أمثلة حقيقية أو تطبيقات لمبدأ الملكية المشتركة فى القانون الدولى ، وأنه منذ الوقت الذى صار فيه الاعتراف بمبدأ حرية أعالى البحار لم يجد هذا المبدأ الرومانى سبيله إلى القانون الدولى .

١٣٨٣ - وإذا كانت هذه المسألة قد بقيت مثارة دون حسم ، على صعيد الفقه ، فى إطار البحوث القانونية ، المتعلقة بحق الدول على ثروات جرفها القارى ، فإنها قد إكتسبت الأهمية من جديد منذ منتصف الستينيات ، عندما بدأ الحديث عن الثروات المحتملة ، التى يمكن إستغلالها فى قيعان البحار والمحيطات ، بفضل التطورات ، العلمية والفنية الهائلة ، وبعد أن بدأت تظهر تعبيرات تنطوى على قدر كبير من التفاؤل، بشأن تلك الثروات . وإقترن ذلك بدعوة مؤداها وجوب اخضاع الثروات غير السمكية لأعالى البحار فيما يخرج عن المياه الاقليمية للدول ، وما يجاوز الجروف القارية ، للأمم المتحدة ، بحيث تخضع لاختصاصها وتكون تحت رقابتها . بوصفها تراثاً مشتركاً للإنسانية Common Heriage of Mankind .

١٣٨٤ - وفكرة التراث المشترك للإنسانية ليست جديدة تماما فى إطار القانون الدولى . فلا شك أن النظرة التى إستقرت فى القانون الدولى ، فيما يتعلق بأعالى البحار ، وللنظر إليها بوصفها حرة ومفتوحة أمام جميع الدول ، إنما كانت تصدر فى واقع الأمر عن النظر إلى تلك المناطق التى تتجاوز الاختصاص الوطنى على أنها شيئ مشترك res communis . وعندما نشطت الحركة الاستعمارية المحمومة حتى بلغت أقصى مداها فى القرن التاسع عشر ، رفع الفقه الأوربى فى ذلك الوقت شعارا يقول

---

(١) أنظر فى ذلك : مؤلفنا القانون الدولى للبحار - السابق الاشارة اليه ص ٣٣٤ وما بعدها .

بأن من المتعين النظر إلى الاستعمار بوصفة عملاً حضارياً يوجه إلى مال مشترك للإنسانية Bien commun de L'humanité وذهب جانب من الفقه الأوربى فى ذلك الحين إلى حد القول بأن مبررات الاستعمار تكمن فى أغراضه ذاتها . لأنه يستهدف مساعدة الشعوب المتخلفة ، ويضع أموال الانسانية فى خدمة الأوربيين ، بوصفهم القادرين فى ذلك الوقت على إستغلال تلك الثروة وفقا لمبدأ يجعل للأقوياء حقا فى مساعدة الضعفاء .

وإذا كان هذا المفهوم الهزلى لفكرة التراث المشترك للإنسانية قد ولى مدبراً ، عندما هبت على العالم رياح الحرية والتحرر ، فإن ثمة من الظروف والأوضاع المعاصرة، ما دفع بتلك الفكرة إلى دائرة الضوء والاهتمام من جديد ، ولكن فى ثوب معاصر ، ولأغراض مختلفة كل الاختلاف .

١٣٨٥ - فلقد جرت الاشارة إلى مصالح الجنس البشرى فى مجموعة فى ديباجة المعاهدة الخاصة بالقارة القطبية ، التى تم التوقيع عليها فى أول ديسمبر ١٩٥٩ ، ثم حرصت الجمعية العامة للأمم المتحدة على إقرار تلك الفكرة والتأكيد عليها فى التوصيات التى صدرت عنها منذ بدء عصر الفضاء الخارجى ونجاح الإنسان فى غزوه ، واقتحام أجوازه ، فى التوصيات التى صدرت عنها بشأن الفضاء الخارجى والمبادئ التى يتعين أن يخضع لها نشاط الدول فى إكتشافه . وفى الاتفاقيات الدولية التى قامت بإعداد مشروعاتها . وهى المعاهدة الخاصة بالمبادئ التى تحكم أوجه نشاط الدول فى إستكشاف وإستخدام الفضاء الخارجى بما فيه القمر وغيره من الأجرام السماوية التى أقرتها الجمعية العامة، وأصبحت نافذة المفعول منذ ٢٧ يناير ١٩٦٧ ، والاتفاقية الدولية بشأن المسئولية الدولية لتعويض الاضرار الناجمة عن إطلاق الأجسام التى تطلق إلى الفضاء ، التى أصبحت نافذة فى عام ١٩٧٢ بعد أن أقرتها الجمعية العامة فى ٢٩ نوفمبر ١٩٧١ ، فضلا عن الاتفاقية الدولية الخاصة بتسجيل الأشياء التى تطلق إلى الفضاء التى دخلت طور النفاذ فى عام ١٩٧٦ ، والاتفاقية التى تم إقرارها فى ٥ ديسمبر ١٩٧٩ حول أوجه نشاط الدول فوق سطح القمر والأجرام السماوية الأخرى. ويمكن القول اليوم أن النظام القانونى لإستخدام الفضاء الخارجى ، الذى تنطوى تلك الاتفاقيات على قواعده وتفصيلاته ، قد نبع من فكرة رئيسية مؤداها وجوب اعتبار هذا الفضاء الخارجى نطاقا مشتركا للمجتمع الدولى يفتح الباب لاستخدامه وإستكشافه أمام الجميع بغير تمييز ، ودون السماح لأية دولة مهما بلغت إمكانياتها من السيطرة على أجزاء من ذلك الفضاء الذى يجب النظر اليه فى جميع الأحوال ، بوصفة تراثا مشتركا للإنسانية يتعين أن يكون إستغلاله لصالح الجنس البشرى فى مجموعة .

١٣٨٦ - على أن فكرة التراث المشترك إكتسبت أهمية فائقة ، وأصابت تقدماً كبيراً على الصعيد القانونى ، منذ أثيرت أمام الجمعية العامة للأمم المتحدة فى عام ١٩٦٧ ، من جانب السفير أرفيد باردو ، وسرعان ما حظيت بالعناية والاهتمام خلال مناقشات لجنة الاستخدامات السلمية ، بحثا عن نظام قانونى لحكم قيعان البحار والمحيطات فيما يجاوز حدود الولاية الوطنية . حيث بادرت الجمعية العامة للأمم المتحدة ، فى عام ١٩٦٩ (خلال الدورة الرابعة والعشرين) إلى إصدار قرار بوقف إستغلال ثروات قيعان البحار والمحيطات فيما يجاوز حدود الولاية الوطنية ، وهو ما عرف بقرار التجميد Moratorium[1] .

ثم أصدرت الجمعية العامة فى الدورة التالية إعلانا للمبادئ التى تحكم قاع البحار والمحيطات بأغلبية كبيرة ودون معارضة وجاء به :

١ - أن حوض البحر وقاع المحيط وما تحت تربتهما خارج نطاق السلطة الوطنية (والتى سوف يشار إليها فى هذا الاعلان فيما بعد باسم « المنطقة ») وكذلك موارد المنطقة ، تعتبر تراثاً مشتركاً للبشرية .

٢ - لا تخضع المنطقة لوضع اليد بأية وسيلة ، طبيعية كانت أم قانونية ، تلجأ إليها الدول أو الأفراد ، ولا يحق لأية دولة أن تطالب أو تمارس السيادة أو حقوق السيادة على أى جزء من هذه المنطقة.

٣ - لا يسمح لأية دولة أو أى شخص طبيعى أو إعتبارى أن يطالب أو يكتسب حقوقاً تتعلق بالمنطقة أو مواردها بما يتعارض مع النظام الدولى المقرر إقامته .

ولا شك أن هذا الاعلان كان منعطفاً هاماً فيما يتعلق بالنظام القانونى الدولى ، بشأن إستغلال ثروات قيعان البحار والمحيطات ، ووضع الأساس للفصل بين الوضع القانونى لأعالى البحار ، الذى يقوم على أساس مبدأ الحرية ، والوضع القانونى للقيعان ، وما تنطوى عليه من ثروات ، مقررا إعتبارها تراثاً مشتركاً للإنسانية ، وإستغلالها لصالح الجنس البشرى فى مجموعه . وهو الأمر الذى أثار مسألتين أساسيتين : الأولى هى التساؤل عما إذا كان ذلك الاعلان قد أدى إلى نشأة مبدأ قانونى دولى جديد لحكم المنطقة ، والثانية هى البحث فى الأسس التنظيمية والهيكل الذى يجرى فى إطاره استغلال وتوزيع تلك الثروات .

١٣٨٧ - وقد أثارت هاتان المسألتان خلافا واسع النطاق ، ومثلت الأولى منهما على وجه الخصوص حجر العثرة الذى كاد أن يؤدى بالآمال التى عقدت على مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار ، وعلى الرغم من أن الجمعية العامة للأمم المتحدة كانت قد بادرت إلى إصدار قرار التجميد المشار اليه ، فإن إتجاهاً ظهر منذ البداية مؤداه عدم الموافقة على القول بأن مثل ذلك الاعلان ، أو إعلان المبادئ التى تحكم قاع

---

(١) القرار رقم ٢٥٧٤ الصادر بتاريخ ١٥ ديسمبر ١٩٦٩ (الدورة ٢٤) .

البحار والمحيطات ، ينشئ بذاته قواعد قانونية دولية ، فالاعلان يشير إلى نظام دولى سوف تجرى إقامته ، وهو ما يعنى بوضوح أن ذلك النظام لم يقم بعد ..

بينما حرصت دول العالم الثالث على التصدى لتلك الآراء مؤكدة على أن إعلان المبادئ المشار اليه قد أدى إلى نشأة تنظيم دولى جديد فيما يتعلق بإستغلال تلك الثروات.

١٣٨٨ - وقد إنعكس هذا الخلاف المبدئى على الجوانب المختلفة لإستغلال ثروات قيعان البحار والمحيطات فيما يجاوز حدود الولاية الوطنية فظلت الكثير من المسائل الهامة موضعا للخلاف فى الرأى ، على مدى المراحل الطويلة للمفاوضات فى إطار المؤتمر ، حيث بقيت المسائل المتعلقة بنقل التكنولوجيا للمشروع ، والجوانب المالية لعمل السلطة ، وكيفية إتخاذ القرار من جانب المجلس ، دون حسم حتى مراحل متأخرة من المفاوضات .

ثم إزدادت حدة تلك الخلافات إشتعالا عندما بدأت بعض الدول تصدر تشريعات وطنية بشأن إستغلال الثروات المعدنية لقيعان البحار والمحيطات . وقد بدأت الولايات المتحدة بأن قام الكونجرس الأمريكى فى ٢٨ يونيو ١٩٨٠ بإصدار تشريع خاص بالتعدين فى قيعان البحار والمحيطات ، مستنداً فى ذلك على وجهة النظر القائلة بأن الاستغلال التجارى للمواد المعدنية لقيعان البحار والمحيطات ، هو أحد حريات أعالى البحار ، التى يمكن للدول أن تعمد إلى مباشرتها مع واجب العناية المعقولة لمصالح الدول الاخرى فى ممارستها للحريات المقررة وفقا لمبادىء القانون الدولى العام .

وقد إنطوى التشريع المشار إليه على نظام خاص للترخيص لرعايا الولايات المتحدة الأمريكية بالإستغلال التجارى لقيعان البحار والمحيطات . وبينما أشار ذلك التشريع الأمريكى إلى ضمان عدم التعرض للحاصلين على تراخيص الاستغلال حتى التاريخ الذى تصبح فيه نافذة ، إتفاقية دولية تصدق عليها الولايات المتحدة ، وتنطوى على إقامة نظام دولى للمشاركة الدولية فى ثروات قيعان البحار والمحيطات . وسرعان ما تبعت ألمانيا الاتحادية الولايات المتحدة الأمريكية فى مسلكها هذا ، حيث بادرت بدورها فى ١٦ أغسطس من العام ذاته إلى إصدار تشريع بشأن التعدين فى قيعان البحار والمحيطات .

كما أصدر مجلس السوفيت الأعلى فى ١٧ ابريل ١٩٨٢ تشريعاً مماثلاً .

كما جرى التفكير فى إصدار مثل ذلك التشريع فى عدد آخر من الدول فى مقدمتها المملكة المتحدة واليابان وفرنسا وبلجيكا .

١٣٨٩ - وقد أثار ذلك الموقف ثائرة الدول النامية (مجموعة الـ ٧٧) ، ورأت فيه إضراراً خطيرة بالمفاوضات الجارية فى إطار مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار،

وأنه لا يؤدى إلى الاطاحة بفرص إقرار إتفاقية دولية بشأن قانون البحار فحسب ، ولكنه سيؤدى إلى نوع من الفوضى الشاملة فيما يتعلق بقواعد القانون الدولى للبحار . واستندت المجموعة فى رفضها لهذا الموقف من جانب الولايات المتحدة الأمريكية ، وغيرها من الدول الصناعية المتقدمة ، إلى أن القانون الدولى القائم يخلو من قاعدة تسمح لتلك الدول بإستغلال ثروات قيعان البحار والمحيطات أو الترخيص فى ذلك ، وأن إعلان الجمعية العامة للمبادئ التى تحكم قاع البحار والمحيطات بقرارها رقم ١٢٤٩ (الدورة ٢٥) ، قد إعتبر تلك القيعان بمثابة تراث مشترك للإنسانية «Common heritage of mankind» . وهو تراث لا يمكن أن يجرى إستكشافه أو إستغلاله إلا فى إطار نظام دولى . وأبرزت بوجه خاص حقيقة أن ذلك الاعلان قد جرى إقراره بأغلبية كبيرة ، ودون معارضة من أية دولة ، وأنه كان محصلة لمفاوضات ومناقشات مكثفة ومستفيضة فى لجنة الاستخدامات السلمية وفى الجمعية العامة ، وأن ذلك الاعلان إذ ألقى على عاتق الدول مهمة العمل فى المنطقة وفقاً لأحكام النظام الدولى الذى يوضع لإستغلال ثروات تلك القيعان فإن أى تصرف إنفرادى من جانب الدول فى هذا المجال يعد خروجاً وإنتهاكاً لمبدأ من المبادئ الدولية المقررة .

١٣٩٠ - وقد أدى هذا الموقف الحاسم لدول العالم الثالث إلى التوصل إلى إقرار المبدأ العام ، الذى يقضى بإعتبار المنطقة وثرواتها تراثاً مشتركاً للإنسانية ، على النحو الذى سمح بإقرار نص المادة ١٣٦ من الاتفاقية ، التى نصت على أن « المنطقة ومواردها تراث مشترك للإنسانية » .

١٣٩١ - وعلى الرغم من الخلافات الشديدة التى أثارها مبدأ التراث المشترك للإنسانية والذى كان واحدا من الأسباب التى حدت بالولايات المتحدة الأمريكية إلى التصويت ضد إقرار مشروع إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار ، فى إبريل ١٩٨٢ ، إلى إبطاء حركة التصديق على الاتفاقية ، فإن موافقة دول العالم الثالث على الاخذ بنظام المستثمرين الرواد ، الذى إنطوى على تقرير إمتيازات للدول الصناعية المتقدمة التى قامت بإجراء استثمارات فى مجال إستكشاف وإستغلال الثروات المعدنية فى المنطقة ثم موافقتها على إقرار الاتفاق التنفيذى للجزء الحادى عشر من الإتفاقية، بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة فى ٢٨ يوليو ١٩٩٤ ، وقد أفسح المجال للإبقاء على مبدأ التراث المشترك من حيث المبدأ العام ، مع إعطاء ضمانات وإمتيازات وتفضيلات كثيرة للدول الصناعية المتقدمة ، التى تحوز رؤوس الأموال الكبيرة ، وتملك ناصية التكنولوجيا وهما أمران أساسيان للانطلاق فى إستكشاف وإستغلال الثروات المعدنية للمنطقة .

١٣٩٢ - وأياً ما كان الأمر فى النهاية فإن الأخذ بمبدأ التراث المشترك للإنسانية بصدد الثروات الكامنة فى قيعان البحار والمحيطات فيما يجاوز حدود الولاية الوطنية

هو أهم تطبيقات المبدأ قاطبة ، وهو الذى دفع به إلى بؤرة الاهتمام الدولى ، فهذه هى المرة الأولى التى يؤخذ فيها بهذا المبدأ بصدد ثروات حقيقة أوشك العالم أن يجنى ثمارها ، ويلمس تجسيدها الحى .

ثالثاً : إنتفاء السيادة الوطنية على المنطقة وعدم جواز الاستيلاء على أجزاء منها :

١٣٩٣ - إذا كانت الاتفاقية قد أوردت المبدأ العام فيما يتعلق بإعتبار المنطقة ومواردها تراثاً مشتركاً للإنسانية ، فلقد كان من المنطقى أن يتقرر مبدأ إنتفاء السيادة الوطنية على المنطقة ، وعدم جواز الاستيلاء على أى أجزاء منها ، وبعبارة أخرى طرح التكييف الذى كان ينظر إلى قيعان البحار والمحيطات بوصفها مالاً لا مالك له res nullius وقد جاءت المادة ١٣٧ من الاتفاقية والخاصة بالوضع القانونى للمنطقة ومواردها لتقرر :

« ١- ليس لأى دولة أن تدعى أو تمارس السيادة أو الحقوق السيادية على أى جزء من المنطقة أو مواردها ، وليس لأى دولة أو شخص طبيعى أو إعتبارى الاستيلاء على ملكية أى جزء من المنطقة ، ولن يعترف بأى إدعاء أو ممارسة من هذا القبيل للسيادة أو الحقوق السيادية ولا بمثل هذا الاستيلاء.

٢- جميع الحقوق فى موارد المنطقة ثابتة للبشرية جمعاء التى تعمل السلطة بالنيابة عنها، وهذه الموارد لا يمكن النزول عنها ، أما المعادن المستخرجة من المنطقة فلا يجوز النزول عنها إلا طبقا لهذا الجزء والقواعد والأنظمة المعتمدة بمقتضاه .

٣ - ليس لأى دولة أو شخص طبيعى أو إعتبارى إدعاء أو إكتساب أو ممارسة حقوق بشأن معادن المنطقة إلا وفقاً لأحكام هذا الجزء . وفيما عدا ذلك ، لا يعترف بأى إداعاء أو إكتساب أو ممارسة لحقوق من هذا القبيل » .

رابعاً : عدم جواز إستخدام المنطقة إلا فى الأغراض السلمية :

١٣٩٤ - شغلت مسألة العمل على النجاة بقيعان البحار والمحيطات من أن تكون مسرحاً لسباق التسلح ، الاهتمام منذ وقت قريب ، مقترنة بالتطلع إلى جعل تلك المنطقة منطقة سلام وأمن ، سيما وأن معاهدة ١٩٦٣ بشأن منع إجراء التجارب النووية ، لم تحرم وضع الأسلحة النووية فوق قاع البحار والمحيطات أو فى باطن تربتها ، وهو ما حدا بالجمعية العامة للأمم المتحدة فى عام ١٩٧٠ (بموجب القرار رقم ٢٦٦٠ الدورة ٢٥) إلى إقرار إتفاقية دولية ، دعوة الدول إلى التوقيع عليها ،

والانضمام إليها ، بشأن تحريم وضع الأسلحة النووية وغيرها من أسلحة التدمير الشامل فوق قاع البحار والمحيطات أو فى باطن تربتها[1] . وعلى الرغم من أن هذه الاتفاقية تقرر فحسب نوعاً من نزع السلاح النووى ، فى قيعان البحار والمحيطات ، فإن المادة الخامسة منها تشير إلى عزم الأطراف على مواصلة المفاوضات حول اجراءات جديدة لايقاف سباق التسلح فوق قيعان البحار والمحيطات : وقد أشار إعلان المبادئ التى تحكم قاع البحار والمحيطات الذى أصدرته الجمعية فى العام ذاته (١٧ ديسمبر ١٩٧٠) فى فقرته الثامنه إلى أن : « يقتصر إستخدام المنطقة على الأغراض السلمية وحدها دون الاضرار بأية إجراءات إتفق عليها فى إطار المفاوضات الدولية فى مجال نزع السلاح والتى يمكن تطبيقها على نطاق أكثر شمولا . ويتم عقد إتفاق دولى أو أكثر، فى أقرب وقت ، لتنفيذ هذا المبدأ بصورة فعالة ، ويشكل خطوة على طريق إستبعاد حوض البحر وقاع المحيط وما تحت تربتهما من سباق التسلح » . ثم جاءت المادة ١٤١ من الاتفاقية الجديدة لتقرر « تكون المنطقة مفتوحة لاستخدامها للأغراض السليمة دون غيرها من قبل جميع الدول ، ساحلية كانت أم غير ساحلية ، دون تمييز ودون إخلال بالأحكام الأخرى لهذا الجزء » .

١٣٩٥ - وإذا كانت الإتفاقية قد إنتهت إلى تقرير هذا المبدأ بالنسبة للمنطقة فى وضوح ، فإن مؤدى ذلك هو التسليم بأن المنطقة لا يجوز إستخدامها إلا فى الأغراض السلمية ، فلا يجوز التسليم للدول بحق وضع الأسلحة التقليدية على سبيل المثال فوق

---

(١) وكانت الجمعية العامة قد بدأت فى عام ١٩٦٧ بحث مبدأ قصر إستخدام قاع البحار والمحيطات على الأغراض السليمة . ففى عام ١٩٦٩ ، قدم الإتحاد السوفيتى إلى مؤتمر لجنة الثمان عشر لنزع السلاح مشروع معاهدة بشأن حظر إستخدام قاع البحار والميحطات فى الاغراض العسكرية، بما فى ذلك وضع الأسلحة النووية فى تلك البيئة . وفى عام ١٩٧٠ ، أحالت اللجنة الى الجمعية العامة نص مشروع المعاهدة وقد بدأ انفاذ المعاهدة فى ١٨ مايو ١٩٧٢ .
وتتعهد الدول الاطراف فى المعاهدة بألا تقيم أو تضع على قاع البحار أو المحيطات أو باطن أرضها، فيما وراء مسافة ١٢ ميلاً بحرياً من شاطئها اى أسلحة نووية أو اى أنواع أخرى من أسلحة التدمير الشامل ، أو اى مبان أو منشآت إطلاقاً ولا اى مرافق أخرى معدة على وجه التحديد لخزن هذه الأسلحة أو تجربتها وإستخدامها . إلا أن هذه التعهدات لا تنطبق على الدولة الساحلية فى حدود ١٢ ميلاً بحريًا من شاطئها .
وتتضمن إجراءات التحقيق مراقبة أوجه النشاط فى منطقة القاع ، وفى حالة الشك فى وجود إنتهاك ، تنص على إجراء مشاورات بين الدول التى يكون لديها شكوك معقولة بشأن نشاط ما وبشأن الدولة المسئولة عن هذا النشاط . فإذا لم يتيسر تبديد الشكوك عن طريق هذه المشاروات تنص المعاهدة على إجراءات إخطار الأطراف الأخرى للتعاون فى تطبيق مزيد من إجراءات التحقيق بما فى ذلك التفتيش . وإذا ما ظل هناك شك جدى حول التقيد بالالتزامات يجوز لدولة طرف إحالة الأمر إلى مجلس الامن . أنظر فى ذلك - دراسة شاملة عن الأسلحة النووية . الأمم المتحدة - الوثيقة رقم A/35/392 نيويورك ١٩٨١ - ص ١٥٠ - ١٥١ .

قاع المنطقة ، أو فى باطن تربتها ، خاصة وأن تلك الاستعمالات تتعارض تماماً مع تخصيص المنطقة للإستغلال المشترك لصالح البشرية جمعاء .

خامسا : إستغلال موارد المنطقة يجب ألا يمس بحقوق الدول الساحلية وسلطاتها على الموارد الكامنة فى مناطق تدخل فى دائرة إختصاصها :

١٣٩٦ - إذا كانت الاتفاقية الجديدة تقنن فكرة التراث المشترك للإنسانية وتضع نظاما قانونيا خاصا لاستغلال الثروات المعدنية فى المنطقة فإنها فى الوقت ذاته تقوم على أساس التسليم بحقوق الدول الساحلية فى الثروات الكامنة فى المناطق المجاورة لسواحلها ، بل وتتوسع فى ذلك ، وتفرد عناية للثروات المعدنية ، وتجعل للدول الساحلية عليها حقوقا إنفرادية مانعة ، فى إطار نظامى المنطقة الاقتصادية الخالصة والجرف القارى ، ومن ثم فإن أوجه النشاط فى المنطقة ينبغى لها ألا تؤثر على حقوق الدول الساحلية ، وخاصة وأنه يحدث أحيانا أن تكون منابع الثروة المعدنية ممتدة عبر الحدود الفاصلة بين منطقة تخضع لسيادة الدولة الساحلية ، والمنطقة الدولية . وقد وصفت المادة ١٤٣ - الخاصة بحقوق الدول الساحلية ومصالحها المشروعة - المبدأ العام فى هذا الصدد حيث قررت :

« ١ - تجرى الأنشطة فى المنطقة ، فيما يتعلق بمكامن الموارد فيها الممتدة عبر حدود الولاية الوطنية ، مع إيلاء المراعاة الواجبة للحقوق والمصالح المشروعة لأية دولة ساحلية تمتد تلك المكامن عبر ولايتها .

٢ - تجرى مع الدول المعنية مشاورات ، تشمل نظاما للإخطار المسبق ، بغية تفادى التعدى على تلك الحقوق والمصالح . وفى الحالات التى يمكن أن تؤدى فيها الانشطة فى المنطقة إلى إستغلال موارد واقعة داخل الولاية الوطنية ، يشترط الحصول على موافقة مسبقة من الدول الساحلية المعنية .

٣ - لا تمس أحكام هذا الجزء ولا أية حقوق ممنوحة أو ممارسة وفقاً لهذه الأحكام حقوق الدول الساحلية فى أن تتخذ من التدابير المتمشية مع أحكام الجزء الثانى عشر ذات الصلة ما قد يكون لازماً لمنع أو تخفيض أو إزالة خطر شديد وداهم على سواحلها أو على مصالحها المتصلة بها ، من التلوث أو أية أحداث خطرة أخرى تسفر عنها أو تسببها أية أنشطة فى المنطقة» .

١٣٩٧ - ولئن كان تطبيق نظام المنطقة الاقتصادية الخالصة سوف يؤدى إلى إثارة بعض أوجه الخلل والتناقض ، اذ يتيح لعدد قليل من الدول الانفراد بنسبة كبيرة من الثروات الكامنة فى المناطق المجاورة لشواطئها ، بينما لا تصيب نسبة كبيرة من الدول فى المناطق القريبة من شواطئها لا النذر اليسير ، نتيجة لضآلة مساحة تلك المناطق

المجاورة لها على النحو الذى سبقت الاشارة اليه عند الحديث عن المنطقة الاقتصادية الخالصة ، فضلا عن الأوضاع الخاصة بالدول الحبيسة ، وهو الأمر الذى حدا بالبعض إلى الاشارة خلال أعمال مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار إلى هذه الحقيقة مطالبا بوجوب فرض نوع من الضريبة الدولية على ناتج الثروات المعدنية ، التى يجرى إستغلالها فى قيعان البحار والمحيطات ، فى إطار نظام الجرف القارى ، أو المنطقة الاقتصادية الخالصة ، بحيث لا يكون إستغلال الثروات المعدنية ، فى تلك المناطق ، مماثلا لاستغلال الثروات فى الاقاليم البرية ، وطالب بأن توجه حصيلة تلك الضريبة إلى مساعدة الدول المحصورة والمتضررة جغرافيا ، ولكنها كانت صيحة فى واد ، ولم تسفر أعمال المؤتمر إلا عن تضمين الاتفاقية الجديدة نصاً ينطوى على إلزام الدول التى تمارس ذلك الاستغلال فى الجرف القارى ، فى منطقة تتجاوز مائتى ميل من خطوط الأساس ، بدفع نسبة مئوية أو مساهمات عينية فى حدود وأوضاع عينتها المادة ٨٢ من الاتفاقية الجديدة ، على أن تقوم السلطة بتوزيع تلك المبالغ على الدول الاطراف فى الاتفاقية على أساس معايير التقاسم المنصف آخذة فى الاعتبار مصالح الدول النامية وإحتياجاتها ، خاصة الدول الأقل نمواً وغير الساحلية بينها .

١٣٩٨ - ويلاحظ أخيرا أن الحرص على المحافظة على حقوق الدول الساحلية لم يتوقف عند حقوقها بصدد المكامن الممتدة عبر حدود المنطقة، ومناطق تخضع لولايتها ، أو بالنسبة لتلك الحالات التى يمكن أن يؤدى فيها النشاط فى المنطقة الدولية إلى إمكانية القيام بأعمال إستغلال تقع فى حدود الولاية الوطنية للدول الساحلية ، ولكنه إمتد إلى تأكيد حق الدولة الساحلية فى أن تتخذ من التدابير المتمشية مع الجزء الثانى عشر من الاتفاقية، وهو الخاص بحماية البيئة البحرية والحفاظ عليها ، ما تواجه به أية آثار تنجم عن النشاط فى المنطقة ، ويمكن أن يترتب عليه تلوث أو خطر على سواحلها أو على مصالحها . ولا شك أن البدء فى مباشرة الاستغلال فى المنطقة سوف يؤدى إلى إثارة الكثير من الحالات ، التى ستلجأ فيها الدول الساحلية إلى التمسك بهذا النص وما يقرره من مبادئ تستهدف فى نهاية الأمر إقامة نوع من التوازن بين المصلحة المشتركة من ناحية ، والمصلحة الفردية للدولة الساحلية من ناحية أخرى .

سادساً : الربط بين إستغلال موارد المنطقة ، والتنمية الاقتصادية الدولية بوجه عام :

١٣٩٩ - إذا كانت قضية التنمية قد طرحت نفسها كواحدة من أبرز مشاكل العصر، بعد إزدياد الهوة بين الدول الغنية المتقدمة والدول الفقيرة الأخذة فى النمو ، فإن الأصوات قد إرتفعت مطالبه بوجوب العمل على تجاوز تلك الأوضاع ، وعدم السماح بتدهور الموقف إلى أكثر من هذا المدى الذى وصل إليه، وبات التفكير فى الوسائل والأساليب التى تكفل تحقيق التنمية ، موضوعا من أكثر الموضوعات التى

تحظى بالاهتمام الدولى ، وإقترن ذلك بالرغبة فى التوصل إلى نظام إقتصادى دولى جديد . على النحو الذى سبقت الاشارة اليه .

وإذ لاح ذلك الأمل فى ثروات قيعان البحار والمحيطات ، فيما يجاوز حدود الولاية الوطنية ، فقد إرتبط منذ البداية بآمال التنمية ، وبوجوب الربط بين تلك الثروات وبين عملية التنمية الدولية بوجه عام فهذه هى المرة الاولى فى تاريخ الجنس البشرى التى توضع فيها ثروة بهذه الضخامة وهذه الاهمية لصالح الإنسانية فى مجموعها ، ومن هنا فقد جرى التفكير فى مساعدة الدول الآخذة فى النمو ، من خلال مبدأ التراث المشترك للإنسانية ، على نحو مزدوج ، أولا عن طريق ضمان حصول تلك الدول على نصيب من تلك الثروات ، والحيلولة دون اطلاق يد الدول الغنية المتقدمة فى إستغلالها ، فيتاح لها الانفراد بها واستنزافها ، وثانيا من خلال ضمان معاملة تفضيلية لها بحيث يكون عائدها من تلك الثروات عاملا من العوامل التى تسهم فى الاسراع بتنميتها وأخيراً ضمان ألا يؤدى استغلال ثروات التراث المشترك إلى إلحاق الضرر بإقتصاديات تلك الدول .

١٤٠٠ - وقد أبرزت الاتفاقية الجديدة هذه المبادئ تماماً ، وربطت بين إستغلال ثروات المنطقة ، والتنمية الدولية بوجه عام ، فقد جاء بديباجة الاتفاقية « وإذ تضع فى إعتبارها أن بلوغ هذه الأهداف سيسهم فى تحقيق نظام اقتصادى دولى عادل ومنصف يراعى مصالح وإحتياجات الإنسانية ككل ، ولاسيما المصالح والاحتياجات الخاصة للبلدان النامية ، ساحلية كانت أم غير ساحلية » ، كما جاء بالمادة ١٥٠ وهى الخاصة بالسياسات المتعلقة بالانشطة فى المنطقة « يتم القيام بالانشطة فى المنطقة ، كما هو منصوص عليه بصورة محددة فى هذا الجزء ، على نحو يدعم التنمية السليمة للاقتصاد العالمى والنمو المتوازن للتجارة الدولية ، وينهض بالتعاون من أجل التنمية الشاملة لجميع الدول ، وخاصة الدول النامية ، وبغية ضمان ما يلى :

(أ) التنمية المنتظمة والآمنة لموارد المنطقة وإدارتها إدارة رشيدة ، بما فى ذلك أجراء الانشطة فى المنطقة بطريقة كفؤة وتجنب التبديد الذى لا ضرورة له وفقا لمبادئ الحفظ السليمة .

(ب) وتوسيع فرص المشاركة فى هذه الأنشطة بما يتفق بصفة خاصة مع المادتين ١٤٤ ، ١٤٨ .

(جـ) ومشاركة السلطة فى الإيرادات ونقل التكنولوجيا إلى المؤسسة (المشروع) وإلى الدول النامية كما هو منصوص عليه فى هذه الاتفاقية .

(د) وزيادة توافر المعادن المنتجة من موارد المنطقة حسب الحاجة بالاقتران مع المعادن المنتجة من مصادر أخرى ، كيما تؤمن الامدادات لمستهلكى هذه المعادن .

(هـ) والعمل على توفير أسعار عادلة ومستقرة ، مجزية للمنتجين ومنصفة للمستهلكين للمعادن المنتجة من موارد المنطقة من مصادر أخرى معا ، وتعزيز التوازن الطويل الآجل بين العرض والطلب .

(و) وزيادة الفرص لجميع الدول الأطراف ، بغض النظر عن نظمها الاجتماعية والاقتصادية أو موقعها الجغرافى ، للإشتراك فى تنمية موارد المنطقة ومنع إحتكار الأنشطة فى المنطقة .

(ز) وحماية الدول النامية من الآثار الضارة بإقتصادياتها أو بحصيلة صادراتها ، الناجمة عن إنخفاض فى سعر أحد المعادن المتأثرة ، أو فى حجم الصادرات من ذلك المعدن ، بقدر ما تكون هذه الانخفاضات ناتجة عن الأنشطة فى المنطقة ، كما هو منصوص عليه فى المادة ١٥١ .

(حـ) وتنمية التراث المشترك لما فيه صالح الانسانية قاطبة .

(ط) وألا تكون شروط الوصول إلى الأسواق بالنسبة إلى المستوردات من السلع الأساسية المنتجة من هذه المعادن أكثر مواتاة لها من أكثر الشروط رعاية المطبقة على مستوردات من مصادر أخرى» .

١٤٠١ - ومن ناحية أخرى أفردت الاتفاقية نصا خاصا بشأن تعزيز المشاركة الفعالة للدول النامية ، وخاصة غير الساحلية منها ، فى أوجه النشاط فى المنطقة ، حيث جاء بالمادة ١٤٨ « تعزيز المشاركة الفعالة للدول النامية فى الأنشطة فى المنطقة كما هو منصوص عليه بصورة محددة فى هذا الجزء ، مع إيلاء الاعتبار الواجب لحاجاتها ومصالحها الخاصة ، وبصورة خاصة ما للدول غير الساحلية والدول المتضررة جغرافيا من بيئها من حاجات خاصة ، من أجل التغلب على العقبات الناشئة عن موقعها غير المواتى ، بما فى ذلك بعدها عن المنطقة ووصولها إليها ومنها ».

كما تجدر الاشارة إلى نص المادة ١٤٤ والخاص بنقل التكنولوجيا ، وهو الموضوع الذى أثار نقاشا طويلا خلال دورات المؤتمر ، وكانت تبدى بشأنه الكثير من التحفظات من جانب الدول الصناعية المتقدمة ، وقد جاء بذلك النص .

« ١ - تتخذ السلطة تدابير وفقا لهذه الاتفاقية :

(أ) لاكتساب التكنولوجيا والمعرفة العلمية المتصلة بالأنشطة فى المنطقة .

(ب) وللنهوض بنقل تلك التكنولوجا والمعرفة العلمية إلى الدول النامية وتشجيعه بحيث يستفيد منها جميع الدول الاطراف .

٢ - وتحقيقا لهذه الغاية تتعاون السلطة والدول الاطراف فى النهوض بنقل التكنولوجيا والمعرفة العلمية المتصلة بالأنشطة فى المنطقة بحيث يمكن أن تستفيد منها المؤسسة (المشروع) وجميع الدول الأطراف . وبوجه خاص تباشر وتنهض .

(أ) ببرامج لنقل التكنولوجيا إلى المؤسسة (المشروع) والدول النامية بصدد الأنشطة فى المنطقة ، بما فى ذلك بين أمور أخرى ، تيسير وصول المؤسسة (المشروع) والدول النامية إلى التكنولوجيا ذات الصلة بموجب أحكام وشروط منصفة ومعقولة .

(ب) بتدابير تهدف إلى الارتقاء بتكنولوجيا المؤسسة (المشروع) والتكنولوجيا المحلية للدول النامية ، ولا سيما إتاحة الفرص لعاملين من المؤسسة (المشروع) ومن الدول النامية للتدريب فى العلوم والتكنولوجيا البحرية وللإشتراك الكامل فى الأنشطة فى المنطقة » .

سابعاً : إستغلال ثروات المنطقة لا يمس بالحريات التقليدية المقررة فى أعالى البحار :

١٤٠٢ - أشارت المادة ١٣٥ من الأتفاقية الجديدة إلى الوضع القانونى للمياه العلوية والحيز الجوى فى المنطقة فقررت أنه «لا تمس أحكام هذا الجزء ولا أية حقوق ممنوحة أو ممارسة عملا بهذه الأحكام ، النظام القانونى للمياه التى تعلو المنطقة أو للحيز الجوى فوق تلك المياه » . وهو ما يعنى أن المسطحات البحرية التى تعلو المنطقة والحيز الجوى فوقها تخضع للنظام القانونى الخاص بها ، والذى تنظمه الأحكام الخاصة بأعالى البحار ، والتى وردت فى الجزء السابع من الإتفاقية الجديدة ، وحافظت فى مجموعها على الحريات التقليدية المقررة فى أعالى البحار .

ويلاحظ هنا أن التنظيم القانونى للمنطقة لاستكشاف وإستغلال ثروات التراث المشترك ، سوف يؤدى حتما إلى التأثير على ممارسة الحريات التقليدية فى أعالى البحار على نحو أو آخر ، وخاصة فيما يتعلق بحرية الملاحة وصيد الأسماك ، وذلك على الرغم من التحفظ الذى تم إيراده بالمادة ١٤٧ بشأن تنسيق أوجه النشاط فى المنطقة وفى البيئة البحرية ، والتى أشارت فى الفقرة « ب » منها إلى المنشآت التى ستقام فى المنطقة بهدف الإستغلال أو الاستكشاف ، والتى ستظهر بطبيعة الحال فوق الماء كجزر صناعية ، مقررة أنه « لا توضع هذه المنشآت فى المنطقة حيث يحتمل أن تعرقل المرور خلال الممرات البحرية ذات الأهمية الحيوية للملاحة الدولية أو فى قطاعات النشاط المركز لصيد الاسماك » .

وعلى الرغم مما أوردته الفقرة هـ من المادة ذاتها من أنه « ليس لهذه المنشآت مركز الجزر ، وليس لها بحر إقليمى خاص بها ، كما أن وجودها لا يؤثر على تعيين حدود البحر الاقليمى أو المنطقة الاقتصادية الخالصة أو الجرف القارى » ، فإن عمليات الاستكشاف والإستغلال سوف تتم على حساب الحريات التقليدية لأعالى البحار من الناحية الواقعية .

الفصل الثـانى
الهواء والفضاء المشترك

تمهيد وتقسيم :

١٤٠٣ - إذا كان الاتجاه نحو فرض سيادة الدولة فوق طبقات الهواء التى تعلو إقليمها هو الاتجاه الذى كتبت له الغلبة ، فإن ذلك لم يكن ليؤثر على حقيقة وحدة النطاق الهوائى المحيط بالكرة الأرضية ، ولا على حقيقة أن هذا الغلاف يمثل من الناحية المادية كلا متصلا ، لا يمكن الفصل فصلا كاملا بين أجزائه المختلفة التى تباشر الدول السيادة عليها . وإذا كان النطاق الهوائى المشترك المتمثل فى طبقات الهواء التى تعلو البحار والمحيطات ، فيما يجاوز حدود الولاية الاقليمية لأية دولة - أعالى البحار - لايثير مشاكل قانونية خاصة حيث يجرى تناول الوضع القانونى الخاص فى إطار دراسة النظام القانونى لأعالى البحار ، ويحكمه من حيث المبدأ العام التسليم للدول جميعا ، وعلى قدم المساواة - بحرية الطيران والتحليق ، فإن نجاح الاتحاد السوفيتى (السابق) فى ٤ أكتوبر ١٩٥٧ فى إطلاق « سبوتنيك » إلى الفضاء الخارجى كان نقطة تحول حاسمة بالنسبة للنظام القانونى للهواء والفضاء . فمنذ ذلك التاريخ فحسب ، تجاوز الاهتمام بالفضاء الخارجى وما به من كواكب وأجرام ، مجال الخيال والتصور ، ليدخل فى دائرة الواقع الدولى ، كثمرة من أهم ثمار التطور العلمى والفنى الهائل الذى شهده العالم فى العقود الأخيرة ، وخاصة فى أعقاب الحرب العالمية الثانية . وسرعان ما لحقت الولايات المتحدة الامريكية بالاتحاد السوفيتى السابق فى هذا المضمار ، ومضت الدولتان من نجاح إلى نجاح ، على النحو الذى قاد خطوات الإنسان فوق سطح القمر ، وجعل من الفضاء الخارجى ساحة لتنافس علمى لم يعرف التاريخ له مثيلا من قبل .

١٤٠٤ - وإذا كانت هذه الطفرة الجديدة قد أثارت إهتمام الرأى العام العالمى ، بالآفاق الجديدة التى فتحتها أمام الجنس البشرى فى مجموعه ، فإنها قد أحدثت فى مجال القانون الدولى ، وقانون التنظيم الدولى آثارا بالغة الاهمية . لعل أحد جوانبها هو ذلك الادراك الواقعى لحقيقة أن مطالبات الدول بفرض سيادتها على طبقات الهواء والفضاء الذى يجب أن يعلو أقاليمها يجب أن تتوقف عند الحد الذى يمكن للدولة أن تمارس سلطتها عليه ، وأن هذه الادعاءات يتعين أن تتوقف فى الفضاء الخارجى بحيث يكون هذا الفضاء الخارجى نطاقا مشتركا للإنسانية فى مجموعها ، تستطيع كل الدول أن تقوم بإستكشافه وجوب آفاقة لصالح الجنس البشرى فى مجموعه . ولعل هذا هو الدافع الحقيقى الذى حدا بالجمعية العامة للأمم المتحدة أن تبدى اهتماما كبيرا

بالجوانب القانونية لإستخدامات الفضاء الخارجى عندما نبهت فى ١١ نوفمبر ١٩٥٧ - بموجب قرارها رقم ١٢٤٩ - إلى الأخطار التى يمكن أن تترتب على إستخدام الفضاء الخارجى فى الأغراض العسكرية . ثم قامت الجمعية العامة بعد ذلك بتشكيل اللجنة الخاصة بإستخدامات الفضاء الخارجى فى الأغراض السلمية (١) . كما أعلنت الجمعية العامة للأمم المتحدة فى مناسبات متعددة المبادئ الاساسية التى تحكم نشاط الدول فى الفضاء الخارجى ، والتى تقضى بأن يكون إستخدام الفضاء الخارجى لمصلحة الجنس البشرى فى مجموعه ، ولصالح الدول كافة ، وعدم وضع أسلحة نووية أو غيرها من أسلحة الدمار الشامل فى الفضاء الخارجى .

١٤٠٥ - وسرعان ما تم التوصل إلى إقرار عدد من الاتفاقيات التى تشكل اليوم النظام القانونى للفضاء الخارجى بوصفه نطاقا مشتركا . كما أدى التزايد المضطرد فى إستخدامات الفضاء الخارجى فى أغراض الاتصالات بكافة صورها ، وفى الاستشعار عن بعد إلى إستقرار عدد من المباديء القانونية التى أصبحت بدورها جزءا من النظام القانونى للفضاء الخارجى ، ومن هنا فإننا نقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث متعاقبة، نعرض فى أولها للنظام القانونى للفضاء الخارجي، ونتناول فى الثانى إستخدام الفضاء الخارجى فى مجال الاتصالات والبث الاذاعي، ثم نعرض فى المبحث الاخير للاستشعار عن بعد من الفضاء الخارجى .

المبحث الأول

النظام القانونى للفضاء الخارجى

١٤٠٦ - أدت مبادرة كل من الولايات المتحدة الأمريكية والاتحاد السوفيتى إلى قبول المباديء العامة التى أعلنتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بشأن الفضاء الخارجى إلى إعطاء دفعة قوية لجهود الأمم المتحدة فى هذا السبيل ، ودفع الجمعية العامة إلى مواصلة العمل فى هذا المجال ، متجاوزة مرحلة إصدار التوصيات التى تنطوى على مبادئ عامة لحكم الفضاء الخارجي، إلى وضع إتفاقيات دولية تتضمن الأحكام الخاصة بالتنظيم القانونى للفضاء الخارجي، ونجحت فى وضع عدد من الاتفاقيات الدولية - التى دخلت إلى حيز النفاذ - من أهمها المعاهدات الخاصة بالمبادئ التى تحكم أوجه نشاط الدول فى إستكشاف وإستخدام الفضاء الخارجى بما فيه القمر وغيره من الأجرام السماوية ، التى أقرتها الجمعية العامة فى ١٩ ديسمبر ١٩٦٦ - بموجب قرارها رقم ٢٢٢٢ - (٢) . وأقرت الجمعية العامة فى ١٩ ديسمبر ١٩٦٧ إتفاقية دولية

---

(١) بموجب قرارها رقم ١٣٤٨ الصادر بتاريخ ١٣ديسمبر١٩٥٨ .
(٢) والتى أصبحت نافذة المفعول فى ٢٧ يناير ١٩٦٧ .

بشأن إنقاذ رواد الفضاء وإعادتهم إلى الأرض ، وإستعادة الأشياء التى تطلق فى الفضاء الخارجى [1] . وكذلك الاتفاقية الدولية حول المسئولية الدولية لتعويض الاضرار الناجمة عن الأجسام التى تطلق إلى الفضاء ، والتى أقرتها الجمعية العامة، بالإضافة إلى الإتفاقية الدولية الخاصة بتسجيل الاشياء التى تطلق إلى الفضاء ، والأتفاقية الدولية حول أوجه نشاط الدول فوق سطح القمر والأجرام السماوية الأخرى .

١٤٠٧- وهكذا يمكن القول أن ثمة نظاماً قانونياً لإستخدام الفضاء الخارجى قد تمت صياغة قواعده تنبع من فكرة رئيسية مؤداها وجوب إعتبار هذا الفضاء الخارجى نطاقا مشتركا للمجتمع الدولى المعاصر ، يفتح الباب لاجتيازه وإستكشافه وإستخدامه أمام الجميع بغير تمييز . ودون تمكين دولة من الدول مهما بلغت إمكانياتها من السيطرة على أجزاء من ذلك الفضاء ، أو إدعاء السيادة على أجزاء منه ، أو على ما يوجد به من أجرام. وإذا كان من الطبيعى أن نقتصر هنا على أبرز ملامح النظام القانونى للفضاء الخارجى ، فإن من المتعين علينا فى البداية أن نحاول تحديد المقصود بالفضاء الخارجى .

أولا : تحديد المقصود بالفضاء الخارجى[2] :

١٤٠٨- لم تتضمن الاتفاقيات الدولية ، المتعلقة بالفضاء الخارجى والتى تم إقرارها حتى الآن ، تحديدا دقيقا للمقصود بالفضاء الخارجى ، أو معياراً حاسماً للتمييز بينه وبين الهواء أو الغلاف الجوى وذلك على الرغم من المناقشات العلمية ، والقانونية المتشعبة ، التى جرت بشأن هذا الموضوع فى اللجنة الخاصة بإستخدام الفضاء فى الأغراض السلمية .

وزاد من صعوبة هذه المسألة ودقتها ، توزع الآراء حول ضرورة التحديد فى ذاته حيث يذهب فريق إلى أن تعريف الفضاء الخارجى ورسم حدود دقيقة له يعتبر ضرورة، عملية وقانونية ، من أجل التمييز الواضح بين المجال الجوى بما يرتبط به من مبدأ

---

(١) والتى أصبحت نافذة المفعول فى ٣ ديسمبر ١٩٦٨ .

(٢) جرى إستخدام إصطلاحات متعددة للتعبير عن الفضاء ، أي المجال الذى يعلو المجال الهوائى أو الجوى ، مثل الفضاء الخارجى Outer space الفضاء السحيق Deep Space ، الفضاء الحر Free Space والفضاء بين الكواكب Interplanetary space وغيرها من الاصطلاحات والتعبيرات ، ولكن الغلبة كانت للاصطلاح الأول الفضاء الخارجى Outer Space.

أنظر فى التفصيلات ذلك : الدكتور ممدوح فرجانى خطاب - النظام القانونى للإستشعار من بعد من الفضاء الخارجى - رسالة دكتوراه - جامعة القاهرة - من منشورات دار النهضة العربية القاهرة - ١٩٩٣ - ص ٥٥ وما بعدها .

سيادة الدولة ، والفضاء الخارجى بما يقوم عليه من مبدأ حرية إستكشافه وإستخدامه لصالح الجنس البشرى فى مجموعه . ويذهب أنصار هذا الاتجاه إلى التأكيد على أنه على الرغم من عدم وجود معايير علمية متفق عليها ، لتحديد أين ينتهى المجال الجوى، ويبدأ الفضاء الخارجى ، فإن من الثابت أن ثمة تغيرات معينة تحدث فى تكوين المجال الجوى عند ارتفاع معين فتجعله غير صالح للطيران ، وأن هناك فى ذات الوقت حدا أدنى للارتفاع يعتبر بمثابة الحضيض لمدار مركبة الفضاء يعتبر واقعا فى الفضاء الخارجى ، أى خارج حدود المجال الجوى (١) .

١٤٠٩- أما الرأى الثانى فقد تبنته ورقة عمل تقدم بها الاتحاد السوفيتى السابق فى عام ١٩٧٩ ، وأدخل عليها تعديلات فى عام ١٩٨٣ ، وهو الذى يعين الحد الفاصل بين المجال الجوى والفضاء الخارجى بارتفاع ١١٠ كليو متر فوق سطح البحر . وبحيث يعطى الجسم الفضائى التابع لأية دولة ، حق المرور البرئ عبر المجال الجوى للدول الأخرى ، على ارتفاعات أدنى من الحد المتفق عليه لغرض الوصول إلى مداره ، أو العودة من هذا المدار إلى الارض . وقد ذهب فريق ثالث إلى التأكيد على عدم الحاجة إلى تعريف الفضاء الخارجى أو رسم حدوده بدقة ، حيث لا تثور أية مشاكل عملية فى إستكشاف الفضاء الخارجى أو إستخدامه فى الأغراض السلمية . وأنه يلزم توفير أكبر قدر من حرية العمل لهذا الإستغلال السلمى ، بما يؤدى إلى تحقيق الفائدة لجميع الدول (٢) .

ثانيا : النظام القانونى للفضاء الخارجى بوصفة نطاقا مشتركا :

١٤١٠- أنطوت معاهدة ١٩٦٧ الخاصة بالمبادئ التى تحكم أوجه نشاط الدول فى إرتياد وإستغلال الفضاء الخارجى بما فى ذلك القمر والأجرام السماوية الأخرى ، على التأكيد على أن إستخدامات الفضاء الخارجى ستتم لفائدة ولصالح كل الأمم بصرف النظر عن درجة تقدمها الاقتصادى أو العلمى ولخير البشرية جمعاء .(مادة ١/) وأنه «لا يجوز تملك الفضاء الخارجى بما فى ذلك القمر والأجرام السماوية الأخرى ، بادعاء السيادة أو عن طريق الإستخدام أو وضع اليد أو الإحتلال أو بأية وسيلة أخرى» (مادة٢) .

وسنعرض لأهم جوانب النظام القانونى للفضاء الخارجى فيما يلى :

١- حرية إستخدام الفضاء الخارجى :

١٤١١- من المقرر اليوم أن لكل الدول الحرية فى إستخدام الفضاء الخارجى ، حرية تقوم على أساس عدم التمييز بين دولة وأخرى ، وأساس من المساواة التامة بين جميع الدول فى هذا المجال ، فكأننا هنا فى مواجهة قاعدة شبيهة بتلك التى عرفها

---

(١) فى هذا المعنى رسالة الدكتور ممدوح فرجانى خطاب - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٨٢ .
(٢) المرجع السابق ص ٨٣ - ٨٤ .

القانون الدولى التقليدى فيما يتعلق بأعالى البحار . بيد أن تلك الحرية فى إستخدام الفضاء الخارجى ، لا يمكن أن تعنى الفوضى بحال من الاحوال ، بل هى حرية فى إطار القانون الدولى . وقد حرصت المادة الثالثة من معاهدة ١٩٦٧ على أن تبرز فى وضوح أن تلك الحرية ينبغى أن تجرى ممارستها فى إطار القانون وعلى النحو الذى لا يتعارض مع مبادئ القانون الدولى ، وميثاق الأمم المتحدة، بهدف صيانة السلم والأمن الدوليين ، وتعزيز التعاون والتفاهم الدوليين وتدعيمهما[١] .

المدار الثابت بالنسبة للأرض وإستخدامه :

١٤١٢- أثار المدار الثابت[٢] بالنسبة للارض مناقشات مستفيضة فى لجنة الإستخدامات السلمية للفضاء حيث بادرت ثمان دول إستوائية ، هى البرازيل وكولومبيا والكونجو والاكوادور وأندونيسيا وكينيا وأوغندا وزائير (الكونجو الديموقراطية حاليا) ، إلى إصدار ما عرف بإعلان بوجوتا ، فى ٣ ديسمبر ١٩٧٦ طالبت فيه بإعتبار المدار الثابت موردا قوميا بالنسبة لأراضى بلادهم ، وطالبت بضرورة الحصول على إذن مسبق قبل إطلاق أقمار صناعية إلى المدار الثابت فوق أراضى بلادهم . وتضمن الاعلان دعوة المجتمع الدولى إلى إعادة النظر فى المبادئ التى إنطوت عليها معاهدة ١٩٦٧ ، التى جرت صياغة نصوصها فى وقت لم تكن الدول النامية تملك قدرات علمية كافية[٣] . ولكن هذه الدعوات لم تنل شيئا من مبدأ حرية إستخدام الفضاء الخارجى .

---

(١) حيث جاء بها «تلتزم الدول الاطراف فى المعاهدة ، فى مباشرة أنشطتها فى ميدان إستكشاف وإستخدام الفضاء الخارجى ، بما فى ذلك القمر والأجرام السماوية الأخرى مراعاة القانون الدولى ، بما فى ذلك ميثاق الأمم المتحدة ، بغية صيانة السلم والأمن الدوليين وتعزيز التعاون والتفاهم الدوليين وتدعيمهما» .

(٢) تعمل بعض الاقمار الصناعية فى مدارات تسمى المدارات الثابتة بالنسبة للأرض Geastationary Orbit (GSO) . هذا المدار هو الذى يدور فوق خط الاستواء تماما ، والذى يتحرك عليه القمر من الغرب إلى الشرق ، فى زمن دوران حانبى مساو لزمن الدوران الجلنبى للأرض .أى دورة كاملة كل ٢٣ ساعة و٥٦ دقيقة وأربعة ثوان . وبالتالى فإن القمر الصناعى الذى يعمل على هذا المدار يكون - دائما - فى موقع ثابت بالنسبة لنقطة معينة على خط الاستواء .

ويرتفع المدار الثابت بالنسبة للأرض عن خط الاستواء بمسافة ٣٥٧٨٧ كيلو متر وبالتالى فإنه يبتعد عن المركز المغناطيسى للأرض بمسافة ٤٢١٦٥ كيلو متر ، ويمكن تعريف القمر الصناعى ذو المدار الثابت بالنسبة للأرض بأنه الذى يقع مداره الدائرى فى مستوى خط الاستواء المحيط بالأرض ، وهو يدور حول المحور القطبى للأرض فى نفس إتجاه دوران الأرض حول محورها وبنفس سرعة دورانها النسبية . ومن ثم يعرف المدار الثابت للأرض بأنه المدار الذى ينبغى أن يوضع فيه كى يكون ذو مدار ثابت بالنسبة للأرض .

أنظر الدكتور ممدوح فرجانى ـ المرجع السابق ص ٨٥ - ٨٦ .

(٣) أنظر فى تفصيلات ذلك - المرجع السابق ص ٨٦ وما بعدها .

٢- وجوب أن يكون إستخدام الفضاء الخارجى قاصرا على الأغراض السلمية :

١٤١٣- حددت الفقرة الرابعة من المعاهدة ١٩٦٧ هذا المبدأ بنصها على أن «تتعهد الدول الأطراف فى المعاهدة بعدم وضع أية أجسام تحمل أسلحة نووية أو أى نوع آخر من أسلحة التدمير الشامل ، فى أى مدار حول الارض ، أو وضع مثل هذه الاسلحة على أية أجرام سماوية فى الفضاء الخارجى بأية طريقة أخرى .

تقصر جميع الدول الأطراف فى المعاهدة إستخدامها للقمر والأجرام السماوية الأخرى على الأغراض السلمية ، كما يحظر عليها إنشاء قواعد أو منشآت أو تحصينات عسكرية ، وإجراء تجارب بأى نوع من أنواع الأسلحة وإجراء أية مناورات عسكرية على الأجرام السماوية .

ولا يحظر إستخدام الأشخاص العسكريين لأغراض البحث العلمى . أو لأية أغراض سلمية ، وكذا لا يحظر إستخدام أية معدات أو مرافق تكون لازمة للاستكشاف السلمى للقمر وللأجرام السماوية الأخرى » .

وقد لاحظ جانب من الفقه أن المعاهدة بنصها السلف قد أقامت نوعا من التفرقة بين القمر والأجرام السماوية من ناحية ، وبين الفضاء الخارجى بصفة عامة من ناحية أخرى ، وتحرم إستخدام القمر وغيره من الأجرام السماوية فى أى وجه من الوجوه العسكرية ، وتحظر إنشاء القواعد العسكرية فوقها وإجراء تجارب عسكرية من أى نوع فوقها ، بينما يقتصر التحريم فيما يتعلق بالفضاء على الأسلحة النووية وغيرها من أسلحة التدمير الشامل. أى أن النص لا يحرم وضع أسلحة تقليدية فى مدار حول الارض فى الفضاء الخارجى (١) .

٣- مبدأ وجوب مساعدة رواد الفضاء :

١٤١٤ -إعتبرت المادة الخامسة من معاهدة ١٩٦٧ رواد الفضاء بمثابة مبعوثين للانسانية إلى الفضاء الخارجى ، وأوجبت على الدول الأطراف فى المعاهدة تزويدهم بكل مساعدة ممكنة عند وقوع أى حادث أو كارثة أو هبوط إضطرارى فى إقليم أى دولة من الدول الاطراف أو فى اعالى البحار . وألزمت الدول بإعادة الملاحين الفضائيين عند هبوطهم الاضطرارى سالمين إلى الدول المسجلة فيها مركبتهم الفضائية . ولم يقف الالتزام بمساعدة رواد الفضاء على الدول الأطراف فى المعاهدة

---

(١) وهذا هو التفسير الذى إعتمدته الدول الكبرى للنص ، ويلاحظ من ناحية أخرى أن نصوص المعاهدة لا تحرم على نحو صريح إستخدام الفضاء لجمع المعلومات أو للتجسس بواسطة الاقمار الصناعية .

(٢) وهذه حالة من الحالات التى يتوجه فيها القانون الدولى بالخطاب المباشر إلى الفرد .

بل تعداها إلى رواد الفضاء[٢] الذين قد يوجدون فى الفضاء الخارجى ، حيث أوجبت عليهم تقديم كل مساعدة ممكنة لرواد الفضاء الذين يتبعون دولة أخرى [١] .

وقد أعيد تأكيد هذه المبادىء وجرى تفصيل تلك الالتزامات فى الأتفاقية الدولية الخاصة بإنقاذ رجال الفضاء وعودتهم وإستعادة الأشياء التى أطلقت فى الفضاء [٢] ، والتى فتح باب التوقيع عليها فى ٢١ أبريل ١٩٦٨ ، وأصبحت نافذة المفعول فى ٣ ديسمبر ١٩٦٨ [٣] .

٤ - خضوع المركبات الفضائية والأشياء التى تطلق إلى الفضاء الخارجى للاختصاص المطلق للدولة المسجلة فيها :

١٤١٥ - حرصت المادة الثامنة من معاهدة ١٩٦٨ على تأكيد مبدأ خضوع المركبات الفضائية ، والأشياء الأخرى التى تطلق فى الفضاء الخارجى للاختصاص المطلق للدولة التى قامت بإطلاقها ، والتى سجلت لديها ، حيث نصت المادة الثامنة على أن « تحتفظ كل دولة ، طرف فى هذه المعاهدة ، ومقيدة فى سجلها أى جسم مطلق فى الفضاء

(١) فقد جاء بالمادة الخامسة .
«تعتبر الدول الاطراف فى المعاهدة الملاحين الفضائيين بمثابة مبعوثى الانسانية إلى الفضاء الخارجى ، وتزويدهم بكل مساعدة ممكنة عند وقوع أى حادث أو كارثة أو هبوط إضطرارى فى إقليم دولة من الدول الأطراف أو فى أعالى البحار ، ويتعين إعادة الملاحين الفضائيين عند هبوطهم الاضطرارى سالمين إلى الدول المسجلة فيها مركبتهم الفضائية .
كما يتعين على الملاحين الفضائيين التابعين لأية دولة من الدول الأطراف تقديم كل مساعدة ممكنة ، عند مباشرة أى نشاط فى الفضاء الخارجى أو الأجرام السماوية ، إلى الملاحين الفضائيين التابعين للدول الأطراف الأخرى .
وتلتزم الدول الأطراف المعنية ، القيام فورا بابلاغ الدول الأطراف الاخرى ، أو الأمين العام للامم المتحدة ، بأية ظاهرة تكتشفها فى الفضاء الخارجى ، بما فى ذلك القمر والأجرام السماوية الأخرى ، ويكون من شأنها تعريض حياة الملاحين الفضائيين أو صحتهم للخطر » .

(٢) وقد عبرت ديباجة الاتفاقية عن هذا المعنى بنصها :
« أن الدول الأطراف المتعاقدة .
إذ تلاحظ الأهمية الكبيرة التى تتسم بها معاهدة المبادىء المنظمة لأنشطة الدول فى ميدان إستكشاف وإستخدام الفضاء الخارجى ، بما فى ذلك القمر والأجرام السماوية الأخرى ، التى تدعو إلى تزويد الملاحين الفضائيين بكل مساعدة ممكنة عند حصول أى حادث أو محنة أو هبوط إضطرارى ، وإلى المبادرة الى إعادة الملاحين الفضائيين سالمين ، وإلى رد الاجسام المطلقة فى الفضاء الخارجى ، وإذ تريد إجراء تفصيل أو فى وتحديد ملموس أوضح لهذه الواجبات ، وإذ ترغب فى تعزيز التعاون الدولى فى ميدان إستكشاف وإستخدام الفضاء الخارجى للأغراض السلمية ... » .

(٣) وقد صدقت مصر على هذه الاتفاقية بموجب قرار رئيس الجمهورية رقم ١٤٠٧ لسنة ١٩٦٨ .

الخارجى ، بالولاية والرقابة على ذلك الجسم ، وعلى أى شخص قد يحمله أثناء وجوده فى الفضاء الخارجى أو على أى جرم سماوى . ولا تتأثر ملكية الأجسام المطلقة فى الفضاء الخارجى بما فى ذلك الأجسام الهابطة أو المنشأة على أى جرم سماوى ، كما لا تتأثر ملكية أجزائها بوجودها فى الفضاء الخارجى أو على أى جرم سماوى أو بعودتها إلى الأرض ، ويتعين أن ترد إلى دولة السجل التى تكون طرفا فى هذه المعاهدة أية أجسام مقيدة فى سجلها أو أية أجزاء منها يعثر عليها خارج حدودها ، على أن تقوم تلك الدولة قبل الرد بتقديم البيانات الدالة على ذلك عند طلبها » .

٥ - المسئولية الدولية لدولة الاطلاق :

١٤١٦ - تتحمل كل دولة المسئولية عن أوجه النشاط الفضائى التى تنطلق من إقليمها ، ويتعين عليها بموجب أحكام معاهدة ١٩٦٧ أن تراقب كافة المبادرات الخاصة التى تستهدف إطلاق مركبات أو أشياء أخرى إلى الفضاء الخارجى ، بحيث تكون تلك المبادرات متفقة مع نصوص المعاهدة ، وذلك لأن الدولة تتحمل المسئولية الدولية كاملة عن أية أضرار يمكن أن تنجم عن إطلاق مثل تلك المركبات أو الأشياء من إقليمها وقد جاءت المادتان السادسة والسابعة من المعاهدة بتفصيل ذلك المبدأ وتحديد أبعاده [(١)] .

وقد إنطوت الإتفاقية التى أقرتها الجمعية العامة فى عام ١٩٧١ حول المسئولية الدولية لتعويض الأضرار الناجمة عن إطلاق الأجسام التى تطلق إلى الفضاء على تحديد لأنماط تلك المسئولية ، وأدخلت تجديداً هاماً على قواعد المسئولية الدولية

---

(١) حيث نصت المادة السادسة :

« تعتبر الدول الأطراف فى المعاهدة مسئولة مسئولية دولية عن الأنشطة الوطنية التى تباشرها فى المجال الخارجى ، بما فى ذلك القمر والأجرام السماوية الأخرى ، سواء قامت بها هيئات حكومية أو غير حكومية . وعن تأمين مباشرة الأنشطة الوطنية وفقا للمباديء المقررة فى هذه المعاهدة ، ويتعين على الدولة المعنية ، الطرف فى المعاهدة . أن يكون نشاط الوحدات غير الحكومية ، التابعة لها فى الفضاء الخارجى ، بما فى ذلك القمر والأجرام السماوية الأخرى ، محلا لتصريح ورقابة وإشراف مستمر من جانبها ، وفى حالة قيام منظمة دولية بنشاط فى الفضاء الخارجى ، بما فى ذلك القمر والأجرام السماوية الأخرى ، وتقع مسئولية تنفيذ أحكام هذه المعاهدة ، على عاتق هذه المنظمة الدولية والدول الأطراف فى هذه المعاهدة الاعضاء فى المنظمة » .

كما نصت المادة السابعة :

« تعتبر كل دولة طرف فى المعاهدة تطلق أو تتيح إطلاق أى جسم إلى الفضاء الخارجى بما فى ذلك القمر والاجرام السماوية الأخرى ، كما تعتبر كل دولة من الدول الأطراف فى المعاهدة يطلق أى جسم من إقليمها أو من منشآتها ، مسئولة، أو أى شخص من أشخاصها الطبيعيين أو القانونيين ، بسبب ذلك الجسم أو أجزائه سواء كان ذلك فوق الارض أو فى المجال الجوى أو الفضاء الخارجى ، بما فى ذلك الاجرام السماوية الاخرى » .

التقليدية ، وذلك بتقريرها نوعا من المسئولية المطلقة عن الأضرار التى تنجم عن إطلاق المركبات الفضائية وغيرها من الأشياء التى تطلق إلى الفضاء الخارجى ، وذلك إذا كانت تلك الاضرار قد أصابت شيئا أو كائنا على الارض ، أو طائرة أثناء تحليقها فى طبقات الهواء ، ولا يجب فى هذه الحالات إثبات أى نوع من الخطأ قبل الدولة التى تترتب مسئوليتها الدولية بمجرد وقوع الضرر . أما الاضرار التى تصيب المركبات الفضائية أو الأشخاص الموجودين بها فإن مسئولية الدولة تقوم على الأساس التقليدى وهو وجوب توافر الخطأ الذى أدى إلى وقوع الضرر .

المبحث الثانى

إستخدام الفضاء الخارجى فى الاتصالات والبث

١٤١٧ - يعتبر نجاح الانسان فى إستخدام الفضاء الخارجى فى مجال الاتصال Telecommunicationsوفى إقامة شبكات ودوائر للاتصالات ، وإطلاق أقمار صناعية تستخدم فى البث الاذاعى ، المسموع والمرئى ، بمثابة ثورة حقيقة ، قلبت الكثير من الاوضاع رأسا على عقب ، وحققت طفرات هائلة فى مجال الاتصالات الهاتفية ، والبرامج التعليمية والاخبارية والترفيهية جميعا التى يتم بثها عن طريق الأقمار الصناعية ، فأصبح من الميسور نقل الوقائع التى تدور فى أقصى بقاع الارض إلى كل مكان ، لحظة وقوعها ، وهو الأمر الذى أتاح لأجيال الحاضر ما لم يخطر على قلب بشر ، وذلك بفضل هذه الثورة الهائلة فى مجال الاتصالات عبر الفضاء الخارجى[1] .

---

(١) أنشىء إتحاد البرق الدولى فى باريس عام ١٩٦٥ ، ثم أطلق عليه إسم الاتحاد الدولى للمواصلات السلكية واللاسلكية فى عام ١٩٣٤ ، بعد أن حل الاتفاق الدولى للمواصلات السلكية واللاسلكية الذى تم اقراره فى مدريد عام ١٩٣٢ محل الاتفاقات التى كانت قائمة فى ذلك الحين . وقد أعيد تنظيم الاتحاد فى عام ١٩٤٧ ، وأبرم إتفاقا مع الأمم المتحدة أصبح الاتحاد بمقتضاه وكالة من الوكالات المتخصصة المرتبطة بالامم المتحدة . ومقر الاتحاد مدينة جينف بسويسرا ، ويعمل من أجل تعزيز التعاون الدولى فى مجال الخدمات البرقية والتليفونية والراديو ، وذلك لزيادة تطوير هذه الخدمات ، وتوسيع دائرة المستفيدين لها ويستهدف بصفة خاصة :

١ - وضع تنظيم دولى لكافة أنماط المواصلات السلكية واللاسلكية الدولية بما فى ذلك إتصالات الفضاء اللاسلكية .

٢ - تحسين خدمات الاتصالات بكافة أنواعها وتوسيع نطاقها والعمل على توفيرها لكافة الدول .

٣ - توزيع الموجات اللاسلكية وتسجيلها .

٤ - تطوير الأساليب الجديدة فى الاتصال ، مثل إتصالات الفضاء ومنع التداخل الضار بين الموجات الاذاعية .

أنظر فى ذلك مؤلفنا قانون التنظيم الدولى - الطبعة السادسة - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٣١٧.

١٤١٨ - ويقوم النظام القانونى لإستخدام الفضاء الخارجى فى مجال الاتصالات على أساس المبادىء والأحكام التى تضمنتها مجموعة الاتفاقات المعروفة إختصارا بالـ (International Telecommumcations Satellites) وهى الاتفاقيات التى مكنت الدول الأعضاء فى إتحاد الاتصالات الدولية (International Telecommuncations Union (I. T. U. من تطوير إقامة النظم الملائمة فى هذا المجال . وواقع الامر أن الشركات الامريكية قد قامت بالدور الاكبر فى هذا الميدان ، وخاصة الـ COMSAT ومنذ عام ١٩٧١ أقامت دول المعسكر الاشتراكى السابق شبكتها الفضائية الخاصة بها والمعروفة باسم -INTERSPUT NIK . ومن ناحية أخرى فإن النظام الدولى لإستخدام المدارات والنطاقات الفضائية يستند إلى معاهدة ١٩٦٧ بشأن الفضاء الخارجى ، وإتفاقية الاتصالات لعام ١٩٧٣ والبروتوكول الملحق بها والعديد من لوائح الراديو التى وضعها الأتحاد وأقرتها أجهزته المعنية أو مؤتمرات الراديو العالمى .The Wrold Administrative Radio - Conferences (١).

١٤١٩ - وعلى الرغم من ذلك فان هناك العديد من المشاكل التى يثيرها إستخدام الفضاء الخارجى فى البث الاذاعى ، المسموع والمرئى تتراوح بين توزيع موجات الراديو التى تحمل الارسال، والأخطار الناجمة عن البث المباشر عبر الاقمار الصناعية إلى دول قد ترغب أو لا ترغب فى مثل هذا الاستقبال ، وهو الأمر الذى يثير الكثير من التساؤلات منها مدى الرقابة على المواد الاعلامية التى يتم بثها عن طريق الاقمار الصناعية ، ومدى الحماية التى يتعين توفيرها للأقليات الثقافية المهددة بطمس الهوية ، وهى الموضوعات التى تقوم أجهزة الأمم المتحدة ووكالاتها المتخصصة بدراستها ، وفى طليعتها ، اليونسكو ولجنة الإستخدامات السلمية للفضاء الخارجى ، وهنا نجد مبدأين أساسيين أولهما هو مبدأ حرية المعلومات ، أو الحق فى المعلومات ، وهو حق أكدته العديد من الوثائق الدولية النافذة فى مجالات حقوق الانسان (٢) . ومبدأ سيادة الدولة ، وقد جرت العديد من المحاولات للتوفيق بين المبدأين .

١٤٢٠ - ففى عام ١٩٧٢ أقرت اليونسكو إعلانا بالمبادىء التوجيهية بشأن البث الاذاعى عن طريق الاقمار الصناعية ، والذى تضمن النص على حق جميع الدول فى أن تقرر محتوى البرامج التعليمية التى توجه إلى شعوبها ، بينما أكدت المادة التاسعة من الاعلان على أن الاتفاق المسبق شرط أساسى لتوجيه البث المباشر عبر الأقمار الصناعية إلى شعوب دول أخرى غير دولة الارسال . وقد حظى مبدأ القبول من جانب الدول التى تتلقى الارسال عبر الاقمار الصناعية بالتأييد فى أجهزة الأمم المتحدة ولكن

(١) فى هذا المعنى شو المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٩٠ .

(٢) مثل المادة العاشرة من الاعلان العالمى لحقوق الانسان لعام ١٩٤٨ ـ المادة ١٩ من العهد الدولى الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦ ـ المادة العاشرة من الاتفاقية الأوربية لحقوق الانسان لعام ١٩٥٠ .

كانت هناك دعوة إلى المزيد من التأنى بهدف التوصل إلى نظام لائحى يحكم الأمر تفصيلا [١] . وهو الأمر الذى دفع الجمعية العامة للأمم المتحدة فى عام ١٩٨٣ إلى إصدار قرار يحمل عنوان « المباديء التى تحكم إستخدام الدول للأقمار الصناعية فى البث الدولى المباشر للإذاعة المرئية [٢] ، تضمن النص على أن الدولة تنوى إقامة ، أو الترخيص بإقامة نظام للبث التليفزيونى المباشر عبر الاقمار الصناعية يجب أن تقوم بإخطار الدولة أو الدول المستقبلة لهذا البث ، وتقوم بالتشاور معها . ولا تتم إقامة نظام البث إلا بعد الاتفاق مع الدولة أو الدول المعنية ، أو بناء على ترتيبات وفقاً للوثائق الخاصة بإتحاد الاتصالات الدولية [٣] . والواقع أن لوائح هذا الإتحاد تدعو إلى وجوب التنسيق الفنى بين الدول المرسلة والمستقبلة للبث وذلك بصفة خاصة فى مجال الترددات ووضع مدار القمر الذى يتم البث من خلاله ، وذلك قبل القيام بإجراء البث المباشر [٤] .

المبحث الثالث

الاستشعار عن بعد من الفضاء الخارجى [٥]

١٤٢١ - يقصد بإصطلاح الاستشعار من بعد Remote Sensing [٦] ، الحصول على معلومات عن شيء ما من مسافة بعيدة . ويستخدم هذا الاصطلاح فى الوقت الراهن للتعبير عن الطرق والأساليب التى تجمع بها البيانات عن الأهداف أو الظواهر الطبيعية التى تحدث على سطح الارض أو بالقرب منه من مكان مرتفع فى الهواء أو فى الفضاء الخارجى . وعلى الرغم من عدم وجود فروق بين الاستشعار من بعد من الهواء أو من الفضاء الخارجى ، فإن الاستشعار من بعد الذى يتم خلال طبقات الهواء الخاضعة لسيادة الدولة لا يثير مشاكل خاصة ، حيث يفترض أن يتم بموافقة ورضاء

(١) أنظر شو - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٩١ .

(٢) Principles Governing the use by States of Artficial Earth .

(٣) ومع ذلك فقد قلل البعض من قيمة هذه التوصية تماما لأن الدول الغربية المتقدمة صوتت بعدم الموافقة عليها بما فى ذلك فرنسا ، ألمانيا الغربية - فى ذلك الحين - ، المملكة المتحدة ، الولايات المتحدة واليابان .

(٤) أنظر فى ذلك شو - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٩١ .

(٥) أنظر فى دراسة هذا الموضوع رسالة الدكتور ممدوح فرجانى خطاب - المرجع السابق الاشارة إليه .

(٦) منذ بداية عصر الفضاء تعددت وسائل جمع المعلومات بواسطة الاقمار الصناعية ، وقد أطلق على هذه العمليات فى البداية Fact Gathering وعندما كان النشاط يتعلق بجمع المعلومات العسكرية والأمنية كان الاصطلاح الشائع هو الاستطلاع العسكرى Military Reconnaisance ، بينما كان اصطلاح Monitoring Activities هو المستخدم إذا تعلق الامر بأوجه النشاط أو المعلومات غير العسكرية ، وأخيرا جاء تعبير الاستشعار من بعد Remote Sensing ليستقر بوصفه افضل التعبيرات وأدناها إلى التعبير عن حقيقة النشاط فى هذا المعنى المرجع السابق ص ٧ ، ٨ .

الدولة المعينة ، أما الاستشعار من بعد من الفضاء الخارجى فإنه يمثل تحد لسيادة الدولة على إقليمها ، حيث يتم جمع المعلومات من مدارات فى الفضاء الخارجى . تخرج تماما عن حدود السلطان الاقليمى للدولة . ومن هنا نعرض له فى مجال دراستنا للفضاء الخارجى كنطاق مشترك للمجتمع الدولى المعاصر .

١٤٢٢ - ويرجع الفضل فى الوصول إلى الكثير من الانجازات العلمية إلى تطور علم وفن الاستشعار عن بعد من الفضاء الخارجى ، سيما فيما يتعلق بإستكشاف وتحديد المصادر الطبيعية ، أو فى مجال الأرصاد الجوية وغيرهاولا شك أن الاستشعار عن بعد يثير التساؤل عن مدى إتفاقه مع مبدأ سيادة الدولة ، ومن الجلى أنهما لا يتفقان ، حيث يمثل الاستشعار عن بعد من الفضاء الخارجى قمة التحدى للسلطان الاقليمى للدولة ، ذلك لأن القمر الصناعى الذى يدور فى فلكه فى الفضاء الخارجى ، يقوم بجمع البيانات عن اقليم الدولة ، ما ظهر منها وما بطن ، ويقوم بإرسالها إلى المحطات الأرضية التى تقوم بجمعها وتحليلها ، فتجد الدولة أن المعلومات المتعلقة بثرواتها الظاهرة أو الخبيئة فى باطن الارض ، قد أصبحت فى حوزة غيرها ، ولا تنالها بسهولة ، وربما لا تنالها قط . ومن هنا تناقضت وتعارضت مواقف الدول ومصالحها بشأن الاستشعار من بعد فى لجنة الإستخدامات السلمية للفضاء الخارجى ، وإستغرق الأمر سنوات طويلة ، ومشروعات وإقتراحات متعددة كى تتوصل الجمعية العامة للأمم المتحدة فى عام ١٩٨٦ بقرارها الصادر فى ٣ ديسمبر ١٩٨٦ (رقم ٦٥ دورة ٤١) إلى إقرار المبادىء الخاصة بالاستشعار عن بعد ، والتى سبق أن أعدتها اللجنة القانونية الفرعية المنبثقة عن لجنة إستخدام الفضاء فى الاغراض السلمية . وقد بدأ قرار الجمعية العامة بتحديد المقصود بالاستشعار عن بعد بأنه « يعنى إستشعار سطح الأرض من الفضاء بإستخدام خواص الموجات الكهرومغناطيسية ، التى تصدرها أو تعكسها ، أو تحيدها الأجسام المستشعره ، من أجل تحسين إدارة الموارد الطبيعية وإستغلال الاراضى وحماية البيئة [1] . ويمكن القول أن أهم المبادىء الخمسة عشرة

(١) وقد تضمن القرار تعريفات أخرى منها البيانات الأولية التى وصفت بأنها تعنى « البيانات الخام التى تجمعها أجهزة الاستشعار المركبة فى جسم فضائى والتى ترسل أو تنقل إلى الارض من الفضاء عن طريق أجهزة القياس عن بعد فى شكل إشارات كهرومغناطيسية أو عن طريق أفلام التصوير ، أو الاشرطة المغناطيسية أو عن طريق أى وسيلة أخرى .
البيانات المجهزة : وتعنى النواتج الناجمة عن تجهيز البيانات الأولية اللازمة لجعل هذه البيانات صالحة للإستعمال . المعلومات المحللة : وتعنى المعلومات الناتجة عن تفسير البيانات المجهزة ومدخلات البيانات والمعرفة من مصادر أخرى . أنشطة الاستشعار من بعد : تعنى تشغيل الشبكات الفضائية للاستشعار من بعد ومحطات جمع البيانات الأولية وتخزينها ، وتجهيز البيانات وتفسيرها ونشرها .
أنظر المرجع السابق ص ١٩٣ .

التى انطوى عليها قرار الجمعية العامة للامم المتحدة والتى تتعلق بإستشعار سطح الأرض من الفضاء الخارجى هى :

١ - الاستشعار عن بعد يتم لصالح جميع الدول :

١٤٢٣ - من أهم المباديء التى جاءت فى طليعة المباديء التى تضمنها قرار الجمعية العامة السالف الاشارة اليه وجوب أن يتم الاضطلاع بعمليات الاستشعار عن بعد لفائدة الدول ومصلحتها ، بغض النظر عن مستوى نموها الاقتصادى أو الاجتماعى أو العلمى والتكنولوجى مع إيلاء الإعتبار بوجه خاص لاحتياجات الدول النامية .

٢ - الالتزام بقواعد القانون الدولى :

١٤٢٤ - يجرى تنفيذ عمليات الاستشعار عن بعد وفقا للقانون الدولى ، بما فى ذلك ميثاق الأمم المتحدة ومعاهدة الفضاء الخارجى لعام ١٩٦٧ وإتفاقيات إتحاد الإتصالات الدولية ITU ، ومن ثم فان إستخدام الفضاء الخارجى لأغراض الاستشعار عن بعد يخضع لهذه المبادئ والقواعد التى وضعها إتحاد الاتصالات الدولية المتعلقة بترددات الراديو المستخدمة فى الفضاء الخارجى .

٣ - إحترام سيادة الدولة :

١٤٢٥ - حيث يجب تنفيذ عمليات الاستشعار عن بعد على أساس احترام مبدأ السيادة الكاملة والدائمة لجميع الدول والشعوب على ثرواتها ومواردها الطبيعية ، مع إيلاء الإعتبار الواجب لحقوق ومصالح الدول الأخرى والكيانات الواقعة تحت ولايتها ، وفقا للقانون الدولى . ويتعين ألا ينطوى الاستشعار عن بعد على الاضرار بالحقوق والمصالح المشروعة للدولة التى يكون إقليمها موضعا لعمليات الاستثمار .

٤ - تشجيع التعاون الدولى :

١٤٢٦ - وذلك بتشجيع التعاون الدولى بين الدول التى تقوم بمباشرة عمليات الاستشعار عن بعد ، ووجوب أن تعمل هذه الدول على توفير فرص للمشاركة فى هذه العمليات للدول الأخرى ، وينبغى أن تقوم مثل هذه المشاركة ، فى كل حالة من الحالات، على أساس شروط منصفة ومقبولة من الطرفين ، وهو ما يعنى بالضرورة قيام مفاوضات بين الأطراف المعنية بهدف التوصل إلى هذه الشروط .

٥ - حماية البيئة الطبيعية للأرض :

١٤٢٧ - جاء المبدأ العاشر من المبادئ التى عددها قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة مؤكدا على ضرورة أن يؤدى الاستشعار من بعد إلى تعزيز حماية البيئة الطبيعية للأرض . ومن ثم فإن على الدول التى تقوم بعمليات إستشعار من بعد ، والتى

تتوافر لديها معلومات محددة يمكن أن يكون من شأنها الحيلولة دون حدوث ظاهرة ضارة بالبيئة الطبيعية للأرض ، أن تقوم بإبلاغ هذه المعلومات للدول المعنية . كما جاء المبدأ الحادى عشر لتحقيق حماية البشرية من الكوارث الطبيعية ، حيث فرض على الدول القائمة بعمليات إستشعار عن بعد ، والتى تكون قد حصلت على بيانات مجهزة أو معلومات محددة يمكن أن تفيد الدول التى تعرضت لكوارث طبيعية ، أو التى يرجح أن تتعرض لكوارث طبيعية وشيكة أن تقوم بإرسال هذه البيانات إلى الدول المعنية فى أسرع وقت ممكن .

٦ – حصول الدولة التى يكون إقليمها محلا للإستشعار من بعد على البيانات والمعلومات :

١٤٢٨ – على الدولة القائمة بالاستشعار عن بعد أن تتيح لأية دولة أخرى ، وخاصة أى دولة نامية تتأثر ببرنامج الاستشعار عن بعد ، وبناء على طلبها ، أية معلومات ذات صلة ببرنامج الاستشعار من بعد ، وذلك بأقصى قدر ممكن وصالح من الناحية العملية. أما البيانات الأولية والبيانات المجهزة فللدولة أن تحصل عليها فور إنتاجها ودون تمييز وبشروط معقولة من الناحية المالية ، وبالنسبة للمعلومات المحللة ، والتى تكون فى حوزة أية دولة مشتركة فى عملية الاستشعار عن بعد ، ونظرا لما يتطلبه إنتاج تلك المعلومات المحللة من جهد ومدخلات أخرى ، فإن للدولة التى دخل إقليمها أو جزء منه فى إطار الاستشعار أن يحصل على هذه المعلومات على نفس الأسس وبذات الشروط ، مع الأخذ فى الإعتبار إحتياجات ومصالح الدول النامية .

٧ – التشاور بين الدول القائمة بالاستشعار والدولة التى يكون إقليمها محلا للإستشعار :

١٤٢٩ – على الدولة التى تقوم بإجراء إستشعار عن بعد من الفضاء الخارجى للأرض ، أن تدخل – من أجل تعزيز وتكثيف التعاون الدولى – فى مشاورات مع الدولة التى يكون إقليمها محلا للإستشعار ، بناء على طلبها ، لاتاحة فرص المشاركة وزيادة الفوائد المتبادلة المجنية من ذلك .

الفصل الثالث
البيئــة الدوليــة

تمهيد وتقسيم :

١٤٣٠ - عرضنا فى الباب التمهيدى من هذا المؤلف للتعريف بالقانون الدولى للبيئة ، ووقفنا - من خلال الاستعراض السريع للمقدمات التى أدت إلى نشأته ، والجهود الرامية إلى إقامة قواعده ومحاولة تحديد أصوله العامة - على حقيقة أن ذلك القانون ينطوى اليوم على عدد كبير من القواعد القانونية التى تتناول الجوانب المختلفة لبيئة الإنسان ، وأن ثمة من بين تلك القواعد ما هو متعلق بالبيئة داخل أقاليم الدول الأعضاء ، إلى جانب تلك القواعد التى تنصرف إلى تنظيم الأوضاع الخاصة بالبيئة فيما يجاوز حدود أقاليم الدول ، والتى تمثل الجانب الأعظم من النطاق المادى للكون الذى نحيا فيه ، خاصة بعد دخول الإنسان عصر الفضاء وإرتياد آفاقه اللانهائية، والنظرة القانونية المستقرة إلى هذا الفضاء الخارجى بإعتباره تراثاً مشتركاً للإنسانية لايجوز الادعاء بفرض السيادة الوطنية على أى جزء منه . ومن ناحية أخرى فإن ثمة من العناصر التى تشكل أجزاء من البيئة الاقليمية فى دولة معينة ، لا يعد مرتبطا بالبيئة الدولية ، أو بعناصر البيئة فى أقاليم دول أخرى . فالهواء الذى يعلو إقليم الدولة لايمكن التحكم فيه وضمان ثباته فوق الاقليم ، لأنه متصل بطبقات الهواء التى تعلو أقاليم الدول الأخرى ، وتلك التى تعلو البحار والمحيطات فيما يخرج عن حدود ولاية أية دولة . ومن هنا فإن تلوث الهواء ، فى دولة من الدول ، تمتد آثاره فى الغالب الأعم من الأحوال إلى أقاليم الدول المجاورة . كما أن الأنهار التى تعبر أقاليم عدد من الدول لايمكن إعتبار أجزائها فى إقليم كل دولة بمثابة أجزاء من البيئة فى تلك الدول ، دون النظر إليها بإعتبارها أجزاء من نظم بيئية أشمل هى النظم الخاصة بحوض كل نهر على حدة ، ذلك لأن النهر يتكون من عنصرين أحدهما ثابت ، وهو المجرى ، والآخر متحرك وهو عنصر المياه ، والعنصر الثانى هو الأكثر أهمية ، من ثم فإننا نستطيع النظر إلى تلك الأنهار بإعتبارها أجزاء من البيئة تكتسب طابعا دوليا [1].

---

(١) افردت إتفاقية قانون إستخدام المجاري المائية الدولية في الاغراض غير الملاحية ، التى أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في مايو ١٩٩٧ ، الباب الرابع منها للبيئة النهرية وحمايتها ، وجاء هذا الباب المعنون الحماية والحفظ والادارة منطويا علي إلزام الدول النهرية بالعمل علي حماية النظم الايكولوجية وحفظها (المادة ٢٠) ومنع التلوث وتخفيضه ومكافحته (المادة ٢١) ومنع إدخال مواد غريبة أو جديدة في المجري المائي يمكن أن تؤثر علي النظام الايكولوجي للمجري المائي (المادة ٢٢) وحماية البيئة البحرية وحفظهما (المادة ٢٣) ، والادارة المشتركة للمجري المائى الدولى بما يضمن تنميته تنمية مستدامة (المادة ٢٤) .

فضلا عن أن مشاكل التصحر والجفاف لايمكن الاقتصار فى تناولها ومعالجة آثارها على النطاق الاقليمى المحدود الذى تقع فيه لما لها من آثار ممتدة عبر أقاليم الدول المجاورة ، بل وغير المجاورة فى الغالب الأعم من الحالات .

١٤٣١ - وإذا كان المجال لا يتسع هنا لتناول أبعاد البيئة الدولية كافة ، فإننا نقتصر على تناول الاهتمام الدولى بالبيئة الدولية وحمايتها بوجة عام ، ونخص البيئة البحرية الدولية بإهتمام خاص لما لها من خطر وتأثير على جميع عناصر البيئة الأخرى ، ومن هنا فإننا نقسم هذا الفصل إلى مبحثين نعرض فى أولهما للحماية الدولية لبيئة الانسان بوجه عام ، ونتناول فى الثانى حماية البيئة البحرية الدولية .

المبحث الأول

الحماية الدولية لبيئة الإنسان

١٤٣٢ - يتأثر الإنسان بالبيئة التى يعيش فيها ويؤثر فيها . تلك حقيقة مسلم بها ، أدركها الانسان وعبر عنها منذ القدم [١] . ويطلق تعبير البيئة فى مفهوم واسع للتعبير عن مجموعة من المؤثرات الثقافية والحضارية والنفسية إلى جانب البيئة فى مفهوم النطاق المادى ، على أننا نعنى أساسا ذلك المفهوم المادى للبيئة بوصفها نطاقاً مادياً يعيش فيه الإنسان ، بيد أن البيئة L'Environnement فى هذا المعنى ليست مرادفة للطبيعة La Nature وهو الأمر الذى حرص على إبرازه والتأكيد عليه بعض الكتاب

---

(١) أفاض العلامة عبد الرحمن ابن خلدون في الحديث عن أثر البيئة علي الانسان ، وقد كتب تحت عنوان « في المعتدل من الاقاليم والمنحرف وتأثير الهواء في ألوان البشر والكثير من أحوالهم » يقول : بينا أن المعمور من هذا المنكشف من الاراضى إنما هو وسطة لافراط الحر في الجنوب منه والبرد في الشمال ولما كان الجانبان من الشمال والجنوب متضادين في الحر والبرد وجب أن تتدرج الكيفية من كليهما الي الوسط فيكون معتدلا ، فالأقليم الرابع أعدل العمران ، والذي حفا به من الثالث والخامس أقرب الي الاعتدال والذي يليهما من الثاني والسادس بعيدان من الاعتدال والأول والسابع أبعد بكثير فلهذا كانت العلوم والصنائع والمباني والملابس والأقوات والفواكه بل والحيوانات وجميع ما يتكون في هذه الاقاليم الثلاثة المتوسطة مخصوصة بالاعتدال وسكانها من البشر أعدل أجساما وألوانا وأخلاقا وأديانا .

أنظر مقدمه ابن خلدون طبعة دار الفكر ص ٦٥ .

وقد عبرت ديباجة إعلان مؤتمر الامم المتحدة حول البيئة الذي عقد في استكهولم عن هذا المعني في العبارات التالية :

«1-L'homme est à la foi créature de son environnement, qui assure sa substance physique et lui offre la possibilité d'un développement intellectuel, moral, social, et spirituel..»

أنظر مقالنا . مقدمات القانون الدولي للبيئة المنشور بالعدد الخاص بالعيد المئوى لكلية الحقوق بجامعة القاهرة من مجلة القانون والاقتصاد (١٩٨٣) ص ٦٨١ وما بعدها

الذين تصدوا لمعالجة الجوانب المختلفة لموضوع البيئة ، وقد لاحظ البعض أن مفهوم البيئة يختلف عن فكرة الطبيعة ، فمن ناحية نجد أن البيئة تضيف إلى فكرة الطبيعة مظاهر جديدة وغريبة عليها ، وبصفة خاصة المنشآت الحضرية ، ومن ناحية أخرى فإن مفهوم البيئة بالمعنى الدقيق Stricto Sensu لاينطوى بالضرورة على بعض الأمور الهامة المتصلة بالطبيعة وخاصة المحافظة على بعض الأنواع أو الأجناس وقد ذهب البعض بحق إلى القول بأن الانسان قد تلقى فوق هذه الأرض ميراثا طبيعيا يتحصل فى الماء والهواء والأرض والحيوان والنبات فى أشكاله الطبيعية . وهو ما يمكن أن يطلق عليه البيئة البدائية والتى كانت تشكل إطار الحياة الوحيد للإنسان فى الحضارات الأولى ، ومن ثم فإن هذه العناصر تدخل بالضرورة فى أى تعريف للبيئة ، بيد أن الانسان فى سعيه الدائب ، قد أضاف إلى هذا الميراث ، ومن هنا فإن بيئة الانسان تنطوى بالضرورة على عنصرين أولهما العناصر الطبيعة ، والثانى العناصر المنشأة أو المضافة ، تلك التى نجمت عن نشاط الإنسان [1] .

١٤٣٣ - ولقد حظيت البيئة بإهتمام رجال القانون منذ أقدم العصور ، وذلك فى إطار القواعد القانونية التى تحكم المجتمع وتنظم ما يدور فيه من علاقات فلقد كان هناك دائماً ذلك الإلتزام بإحترام حقوق الغير وعدم العمل على إيذائه فى شخصه أو ماله ، كما كانت هناك دائماً مجموعة من القواعد القانونية الخاصة بإلتزامات على عاتق الأشخاص ، بالمحافظة على نظافة البيئة بشكل يتفاوت من نظام قانونى الى آخر. وقد دعت الحضارات الأولى والأديان إلى نظافة الإنسان وإلى الاهتمام بالبيئة التى يعيش فيها .

١٤٣٤ - وقد أبدت الانظمة القانونية الداخلية إهتماما يتفاوت قدره من نظام إلى آخر بالبيئة التى يحيا فيها الانسان ، وتجلى هذا بصفة خاصة فى القواعد الخاصة بتنظيم المدن ، وإقامة مناطق خضراء فيها ، والمحافظة على الغابات والعمل على حفظ مياه الانهار ، عن طريق إقامة السدود والخزانات بهدف توسيع الرقعة المنزرعة ، وعندما قامت الثورة الصناعية ، فإن الدول الصناعية ، قد عرفت تشريعات جديدة تستهدف حماية الصحة العامة ، والعمل على منع تلوث الهواء ومنع إلقاء مخلفات المصانع فى مجارى مياه الأنهار ، وما إلى ذلك من إجراءات ، على نحو وبدرجة تختلف من دولة إلى أخرى ، ولكنها تستهدف فى النهاية هدفا واحدا هو تفادى الأضرار التى تنجم عن إستخدام الأساليب الصناعية ، والتى تصيب البيئة التى يحيا فيها الإنسان .

---

(١) أنظر في هذا المعني:

Despax, Michel .
Droit De L'Environnement.
Paris. Librairies. Techniques (LITEC) 1980. pp. 13-14.

١٤٣٥ - على أن الانسان فى سعيه الدائب نحو التقدم والرقى ، وإن كان قد أصاب كثيرا من النجاح فى ميادين شتى ، فإنه قد أسهم بقصد وعن غير قصد - فى كثير من الأحيان - فى إلحاق أبلغ الأضرار بالبيئة التى يعيش فيها وقد أسهمت مجموعة من العوامل فى إبراز الخطر الذى بات يحدق ببيئة الانسان . وحسبنا أن نشير هنا إلى أن التقدم العلمى والفنى الهائل فى هذا العصر الذى نعيش فيه ، مع كل ما صاحبه من رخاء مادى قد أدى إلى الاضرار بالبيئة المادية للانسان ، وهو الأمر الذى أدى بالتالى إلى التأثير المباشر على الانسان فى شخصة ، سواء من الناحية الصحية أو النفسية ، ذلك أن التقدم الصناعى ، وإتجاه الانسان إلى إستخدام الكثير من المنتجات الصناعية قد أدى إلى إزدياد المخلفات الناتجة عن الاستهلاك . كما أدى الاسراف فى إستخدام المبيدات الحشرية ، وإستخدام البترول ومشتقاته فى الحياة اليومية على نطاق واسع ، إلى التأثير على الهواء ، وأدى إكتشاف الطاقة الذرية ثم النووية والهيدروجينية ، وإتساع دائرة الدول التى توصلت إلى أسرارها وقيامها بإجراء التجارب عليها إلى تسرب إشعاعاتها فى بعض المناطق وإحداث أبلغ الأضرار بالحياة الانسانية ، وحياة الحيوان والنبات بها ، كما أدى إتساع حركة النقل البحرى بوجه خاص إلى إلحاق أبلغ الأضرار بالبيئة البحرية نتيجة لكميات البترول التى تتسرب إلى البحار ، إما نتيجة إستخدامه كوقود لمحركات تلك السفن ، أو لتسربه من الشحنات أو نتيجة لبعض الكوارث التى أدت إلى غرق بعض ناقلات البترول الضخمة وتدفق حمولتها من البترول التى تبلغ الألوف من الأطنان إلى البحار (١) .

١٤٣٦ - ومن ناحية أخرى فإن الزيادة الهائلة فى أعداد البشر ، وخاصة فى بلدان العالم الثالث ، التى تعانى غالبيتها مشاكل الفقر والتخلف ، وقد أدى الى التأثير تأثيرا فادحا على البيئة التى يحيا فيها الانسان ، ليس فقط بسبب ما ينجم عن ظاهرة الانفجار السكانى من نتائج تتعلق بالغذاء ، ومخلفات الانسان ، وإنما أيضا بسبب التأثير الضار الذى تؤدى إليه هذه الظاهرة على البيئة نتيجة تزايد الكثافة السكانية زيادة كبيرة ، والاتجاه إلى إستهلاك مساحات شاسعة من الاراضى الزراعية لمواجهة التوسع السكانى المصاحب لتلك الظاهرة . كما أن تزايد النشاط الانسانى فى ذات

---

(١) وقد عرف العالم في الآونة الاخيرة عددا من الحوادث التي بلغت حد الكارثة بغرق ناقلات بترول ضخمة وتسرب مئات الالوف من الأطنان من البترول الخام في مياه علي مقربة من الشواطئ ويذكر هنا كارثة غرق الناقلة Torrey canyon في عام ١٩٦٨ ، وكارثة غرق الناقلة Amoco cadiz في مارس عام ١٩٧٨ وفقدان حمولتها التي بلغت ٢٢٣,٠٠٠ طن من البترول الخام في البحر ، وبالقرب من الشواطئ الفرنسية ، وهو الأمر الذي أثار الفزع نتيجة للمشاكل الضخمة التي نجمت عن ذلك .

أنظر في دراسة تلك الظاهرة - مقالنا السابق الاشارة اليه ص ٦٨٥ .

الحيز ، يؤدى إلى التأثير السلبى على البيئة ، والواقع من الأمر أن أوضاع التجمعات البشرية فى الازمنة المعاصرة تعد واحدة من أهم أوجه مشاكل البيئة .

الحروب والنزاعات المسلحة :

١٤٣٧ - لا ينتبه عدد كبير من الكتاب فى معرض حديثهم عن الأخطار المحدقة بالبيئة ، إلى الاضرار التى تلحق البيئة نتيجة ما يصاحب الحرب والنزاعات المسلحة بصفة عامة من آثار مدمرة ، سواء فيما يتعلق بالجانب الطبيعى من البيئة أو بالمعطيات التى أضافتها وتضيفها يد الانسان ، وإن نظرة الى تاريخ الحروب الطويل لتكشف بجلاء عن مدى الأضرار الفادحة التى ألحقتها الحروب بالبيئة ، وقد بلغ ذلك التأثير مداه بتفجير القنبلة الذرية فى هيروشيما ونجازاكى فى نهاية الحرب العالمية الثانية ، وهو الامر الذى كان له أسوأ الاثر على الإنسان وعلى البيئة التى يحيا فيها .

ولئن أمكن القول أن الحرب قد باتت محرمة فى المجتمع الدولى المعاصر طبقاً للقانون الدولى ، فان مظاهر إستخدام القوة لأسباب متعددة مازالت تؤثر على البيئة تأثيرات فادحة ، ولعلنا فى هذا الجزء من العالم نعيش فى منطقة من أكثر المناطق التى تعرضت البيئة فيها للتأثر بالنزاعات المسلحة المتعاقبة التى شهدتها ، وحسبنا أن نلقى نظرة على آثار حرب الخليج الاولى بين العراق وإيران ، ومدى الخراب والدمار الذى أصاب مساحات شاسعة من المناطق التى تعرضت للحرب ، وكانت مسرحا لعملياتها ، أو ما جرى خلال غزو العراق للكويت فى عام ١٩٩٠ ، وحرب تحرير الكويت (عاصفة الصحراء) لندرك على الفور المدى الفادح الذى يمكن أن يبلغه تأثير النزاعات المسلحة على البيئة .

الكوارث الطبيعية :

١٤٣٨ - فإذا ما كانت الاخطار التى تلحق بالبيئة هى فى الغالب نتيجة لعمل الانسان ، وتدبيره ، فإن ثمة من الأسباب التى تعصف بالبيئة وتصيبها مالا دخل للإنسان فيه . ونعنى تلك الكوارث الطبيعية التى تصيب أجزاء متفرقة من العالم ، والتى تتمثل فى الزلازل والبراكين والفيضانات ، والأعاصير والجفاف ، وغيرها من المظاهر التى تصيب البيئة بأضرار لا تخفى على أحد ، والتى تؤدى الى نتائج فادحة على الانسان ، خاصة مع تزايد عدد السكان على هذا النحو الذى سبقت الاشارة إليه فضلا عن تأثيرها على البيئة تأثيرا يأخذ فى أغلب الاحيان طابع الخراب والدمار الشامل والخسائر المادية التى تفوق الخيال والتصور .

١٤٣٩ - لقد أدت هذه الاخطار والتحديات الهائلة إلى إبراز الدور الذى يمكن أن يؤديه القانون - الوطنى والدولى على السواء - فى مواجهة مشاكل بيئة الانسان ووضع

الحلول الملائمة لها . وظهر القانون الدولى للبيئة ، فرعا جديدا وأصيلا ، من فروع القانون الدولى العام ، على النحو الذى سبق لنا أن عرضنا له[1] ، وهكذا فإن القانون الدولى للبيئة لم ينشأ من فراغ ، ولم يظهر دون مقدمات ، وإنما نشأ نتيجة لمجموعة من الحاجات الاجتماعية ، وللظروف الواقعية ،و للمناخ النفسى ، التى تعد فى مجموعها بمثابة المقدمات أو المبررات لنشوء ذلك القانون بأصوله وقواعده ، وبفلسفته العامة التى تصدر عنها تلك القواعد .

١٤٤٠ - ولا شك أن إدراك الانسان لعلاقته العضوية بالبيئة وإشتداد وبروز الاحساس بوحدة تلك البيئة التى يعيش فيها الانسان فى الآونه الاخيرة كان له الفضل الأول فى المسارعة الى الحديث عن قانون دولى للبيئة ، ثم المبادرة الى وضع قواعده أو الكشف عنها وإستخلاصها ، خاصة وقد إزدادت الأخطار المحدقة بتلك البيئة ، وباتت تتهددها من كل جانب وقد برزت الى أبعد الحدود أهمية التنسيق بين التشريعات الوطنية فى مجال البيئة لدفع ودعم الجهود الرامية الى التصدى لتلك الأخطار على نحو فعال . كما أسهم إزدياد الاحساس بالارتباط بين مشاكل البيئة والتنمية فى دفع تلك الجهود ، وقد تم ذلك كله فى ظل تطور عام وهام للقانون الدولى العام ، سبق أن ألمعنا اليه ، وهو تطور القانون الدولى العام ، بحيث بات اليوم قانونا يحكم المجتمع الدولى بوصفة مجتمعا إنسانيا حقيقيا ، تجاوز فيه ذلك التجريد الذى إصطبغ به فى فترة سابقة من فترات تطوره ونموه ، وبات من الممكن الحديث فى ظله اليوم عن حق للإنسان فى بيئة سليمة غير مهددة بالمخاطر .

تقسيم :

١٤٤١ - وفى ضوء ما تقدم فإننا نقسم هذا المبحث الى خمسة مطالب متعاقبة نعرض فيها على التوالى لتزايد الأخطار المحدقة بالبيئة ، وللتنسيق بين التشريعات الوطنية فى مجال البيئة ، وللإرتباط بين البيئة والتنمية ، ولحق الانسان فى بيئة سليمة ، وذلك قبل أن نأتى الى دراسة أهم الجهود الدولية لإرساء أسس القانون الدولى للبيئة.

المطلب الأول

تزايد الاخطار المحدقة بالبيئة

١٤٤٢ - لقد كان تأثير الانسان على البيئة محدودا لا يكاد يذكر فى تلك العصور الخالية التى عاشها بين الكهف والغابة ، جامعاً لطعامه ، فى مرحلة الالتقاط ، أو صائدا لبعض الكائنات ليقتات عليها ، أو إتقاء لشرورها ، ولكن مع إكتشاف الإنسان للنار، وإتجاهه إلى صناعة بعض الأشكال البدائية للآلات ، وإستخدامها فى الزراعة ،

(١) أنظر ما تقدم فقرة ١٢٨ وما بعدها.

ثم إتجاهه إلى الصناعة فى أشكالها الاولى ، ثم المتطورة ، بدأ تأثير الانسان على البيئة منذرا بإخلال توازنها الطبيعى ، خاصة بعد أن بدأ الانسان يستخدم الوسائل والأساليب المتقدمة ، لاحداث تغييرات أساسية فى بيئته القريبة ، على نحو يحقق به أقصى قدر من الفائدة والمنفعة للنوع الانسانى ، دون مراعاة للأنظمة البيئية الجزئية الأخرى ، وبكيفية جعلت الانسان يخلق لنفسه بيئة يغلب عليها طابع الاصطناع ، وتنطوى فى الوقت ذاته على القضاء المتعمد أو غير المقصود على أنواع من الحيوان والنبات ، وهكذا إتجه الانسان الى إنشاء نظامه البيئى الخاص المصطنع ، المتمثل فى تلك المناطق الصناعية والحضرية البالغة التعقيد والتى يعيش فيها اليوم ما يقرب من نصف عدد سكان العالم . وهو الأمر الذى بات مؤديا الى طرح الكثير من التساؤلات حول احتمالات المستقبل أمام الجنس البشرى .

١٤٤٣ - ولا شك أن إدراك الإنسان لمشاكل البيئة لم يظهر إلا من خلال ادراكة للنقص أو القصور فى الموارد الطبيعية ، الذى بدأ بالفعل بالنسبة لبعض تلك الموارد أو لاح شبحه بالنسبة للبعض الآخر ، والذى كان نتيجة فى جانب من جوانبه للقضاء على بعض النظم البيئية الجزئية ، أو نتيجة لنقص المعلومات العلمية ، وإنعدام الرؤية الكلية لتلك المسائل ، وهو أمر لم تنجح الثورة العلمية الهائلة فى تغطيته على نحو كامل . فمازال هناك الكثير من أوجه الضعف والقصور فى المعلومات المتصلة بإحتمالات المستقبل بالنسبة لآثار بعض العمليات التى تجرى ممارستها على نطاق واسع منها على سبيل المثال لا الحصر - إستخدام المبيدات الحشرية وعمليات التهجين والهندسة الوراثية ، وما إرتبط بها مؤخرا من عمليات إستنساخ بعض الكائنات الحية .

ويمكن القول بصفة عامة أن الانفجار السكانى الذى لم يشهد العالم مثيلا له من قبل - والزيادة الهائلة فى الانتاج والاستهلاك ، والثورة العلمية والفنية الهائلة التى يتسم بها هذا العصر الذى نعيش فيه ، قد تضافرت جميعا على خلق مجموعة من التحديات والآثار السلبية التى فرض على الانسانية أن تواجهها لأول مرة على نحو لم يحدث من قبل ، وتتمثل تلك التحديات فى نقص الموارد الطبيعية وأزمة الطاقة ، والتغييرات المناخية ، وتلوث البيئة المتزايد وهى آثار نجمت فى المقام الأول من أوجه النشاط الانسانى غير المتبصرة ، التى أخلت بالتوازن الخاص بالمجال الحيوى للإنسان ، والتى تفرض اليوم على جميع المشتغلين بالعلوم الاساسية والتطبيقية التصدى لها من كافة جوانبها بهدف حماية البيئة .

١٤٤٤ - واذا كنا ننطلق من بداية إدراك صعوبة بل وإستحالة الاحاطة الشاملة بكل الأخطار المحدقة ببيئة الانسان ، فاننا نستطيع أن نحدد أبرز الأخطار التى باتت

تحدق بتلك البيئة ، والتى يأتى التلوث فى مقدمتها ، يليه تدهور البيئة ونضوب بعض الموارد الطبيعية ، وأخيراً فهناك بعض الأعمال العمدية التى تؤدى الى التأثير تأثيرا فادحا على البيئة .

ولا شك أن هذه الطوائف الثلاث يمكن أن تستوعب فى مجموعها بصفة عامة الجانب الاكبر من مظاهر الأخطار المحدقة بالبيئة ، ونكتفى هنا بدراسة التلوث بوصفة أبرز الاخطار الحالة التى تتهدد بيئة الانسان فى الوقت الراهن .

التلوث :

١٤٤٥ - يعد التلوث ظاهرة من ظواهر هذا العصر الذى نعيش فيه ، وقد جذبت مشكلة التلوث إهتمام رجال العلم منذ سنوات قليلة ، وراحوا ينبهون الى الأخطار التى باتت تتهدد البيئة بل والجنس البشرى بأسره ، إذا ما إستمرت معدلات التلوث فى تزايدها على هذا النحو ، الذى سمح للبعض بالحديث عن أزمة التلوث ، بإعتبارها، أزمة حقيقة تواجه الجنس البشرى فى مجموعه .

المقصود بالتلوث :

١٤٤٦ - على الرغم من كثرة الكتابات فى موضوع التلوث ، فإننا لا نكاد نجد إتفاقاً على تحديد دقيق للمقصود به ، ولا نعثر إلا فى القليل النادر على تعريف عام للتلوث بصفة عامة .

ومن التعريفات الذائعة التى تلقى قبولا لدى جانب كبير من الفقه ، التعريف الذى يقرر أن التلوث هو « قيام الإنسان مباشرة أو بطريق غير مباشر بإضافة مواد أو طاقة إلى البيئة تترتب عليها آثار ضارة يمكن أن تعرض صحة الإنسان للخطر ، أو تمس بالمواد البيولوجية أو الأنظمة البيئة ، على نحو يؤدى الى التأثير على أوجه الاستخدام المشروع للبيئة » .

أسباب التلوث :

١٤٤٧ - لاحظ البعض بحق أن التلوث ليس ظاهرة مطلقة ، ذلك أن بعض المواد الكيميائية التى قد تستخدم فى منطقة معينة قد تعتبر شيئا نافعا ومفيدا للقائمين بإستخدامها ، بينما تعد وبالاً وعنصراً مؤدياً إلى تلويث البيئة فى منطقة مجاورة ، وقد تعتبر بعض المخلفات الصناعية فى وقت معين أو فى منطقة معينة مصدرا للتلوث ، بينما يمكن أن تعد فى وقت آخر وفى منطقة أخرى مادة يمكن إستخدامها فى الصناعة من جديد بل إن المبالغة فى استخدام بعض المواد النافعة والمفيدة مثل الأسمدة يمكن أن يؤدى إلى تلويث البيئة .

ومن هنا فإن علينا أن نضع تلك الحقيقة فى إعتبارنا عند البحث أو النظر فى الأسباب التى يمكن أن تؤدى إلى تلوث البيئة ، وهى أسباب عديدة ومعقدة ، يضاعف صعوبتها وتعقيدها ، أنه على الرغم من التقدم العلمى الهائل ، فإنه مازال هناك الكثير من الغموض الذى يحوط بعض الأسباب المؤدية الى تلوث البيئة .

آثار التلوث :

١٤٤٨ - أثير النقاش منذ بدأ البحث فى موضوع التلوث ، بوصفه واحداً من المشكلات التى تثيرها البيئة ، حول آثار التلوث بالنسبة للدول المتقدمة ، والدول النامية، وقد لوحظ بصفة عامة أنه إذا كان التقدم الصناعى ، والتمركز السكانى فى المدن الصناعية الكبرى ، قدأدى إلى إلحاق الاضرار بالبيئة فإن الدول النامية لم تنج بدورها من أضرار مماثلة ، وقد أخذت فى معظمها تتجة شطر التصنيع ، فى محاولة لكسر طوق التخلف وتتجه نسب متزايدة من شعوبها إلى هجر المناطق الزراعية والاتجاه صوب المدن الكبرى ، وإن كان البعض قد لاحظ منذ وقت مبكر أيضا إن آثار التلوث ، تتخذ بالنسبة للدول المتقدمة مظاهر تختلف عن تلك التى تتخذها بالنسبة للدول النامية ، فبينما تتجلى مظاهر التلوث لدى الطائفة الاولى مرتبطة بمظاهر الثراء والاتجاه نحو الاسراف فى الاستهلاك ، ترتبط لدى الثانية بمظاهر الفقر ، وما يرتبط به من ضعف الامكانيات المادية . ويربط البعض آثار التلوث على البيئة بصفة عامة ، بثلاثة عوامل ، أولها عدد السكان وثانيها معدلات الانتاج والاستهلاك ، وثالثها درجة التقدم العلمى والفنى وإستخداماته التطبيقية .

ويمكن القول بصفة عامة أن آثار التلوث تتركز فى جوانب أهمها ، تأثيرها على الانسان ، وعلى العناصر المكونة للبيئة ، والتى تؤدى الى التأثير على الانسان بطريقة غير مباشرة .

١٤٤٩ - وهكذا يأتى التلوث على رأس الاخطار التى تتهدد بيئة الانسان ، وتمتد آثاره لتمس الانسان فى وجوده ورفاهيته ، وأوجه نشاطه وتعيق عملية تطوير بيئة الانسان وتحسينها على النحو الذى يتفق مع الاحتياجات الانسانية المتزايدة ، فى ظل إنفجار سكانى ، وتقدم علمى وفنى لم يعرف العالم لهما مثيلا من قبل .

وقد كان ادراك تلك الحقيقة سببا فى تكثيف الجهود لمقاومة التلوث ، ومحاولة التقليل من أضراره الى أبعد الحدود على الصعيدين الوطنى والدولى وكان ذلك الادراك أيضا واحد من المقدمات الاساسية التى دفعت إلى وضع وصياغة قواعد قانونية جديدة تستهدف المحافظة على البيئة ، ضد أخطار التلوث على الصعيدين الوطنى والدولى .

المطلب الثانى

التنسيق بين التشريعات الوطنية فى مجال البيئة

١٤٥٠ - لقد بدأ العمل فى مجال البيئة على أساس وطنى ، فى نطاق التشريعات الداخلية لكل دولة من الدول وخاصة فى الدول المتقدمة ، على النحو الذى سبقت الاشارة اليه ، غير أنه سرعان ما بدا واضحا أن البيئة فى أى دولة من الدول ، ليست الا جزءا لا يتجزء من كل أعم وأشمل ، ومن ثم فإن حماية البيئة فى إطار دولة أو دول معينة ، لن تؤتى ثمارها وفوائدها إلا من خلال الاهتمام بحماية البيئة ككل ، غير أن ذلك لم يكن يعنى بحال من الأحوال التقليل من أهمية التشريعات الوطنية ، إلى جانب القانون الدولى الذى يعمل فى مجال البيئة ، وبدت مهمة التنسيق بين التشريعات الوطنية المختلفة فى موضوعات البيئة ، بمثابة أحد الاهداف أو المبررات التى تدعو إلى وجود قانون دولى للبيئة ، ودعم الجهود الرامية الى إنماء قواعده ، وتطويرها واثرائها بإضافة قواعد جديدة اليها .

١٤٥١ - ولعل المسئولية عن أضرار التلوث هى من أول المجالات التى يتعين على القانون الدولى أن يعمل على التنسيق فيها بين التشريعات الوطنية المختلفة ، ذلك لأن من الضرورى توحيد القواعد الخاصة بتعويض الأضرار التى تصيب البيئة وخاصة التلوث عبر الحدود ، حيث يكون متاحا للمضرور أن يحرك دعوى المسئولية أمام قضاء دولته ، أو أمام القضاء فى الدولة التى ينتمى اليها المسئول عن التلوث ، أو عن الفعل الماس بالبيئة بصفة عامة ، ولا شك أن الحل الأول قد يبدو أكثر توافقا مع مصالح المضرور لأن الإجراءات ستتم بلغته وأمام المحاكم الوطنية ، التى يعرف إجراءاتها تماماً ، ولن تكون عملية التقاضى بالغة المشقة ، ولكن هذا الحل يفرض عدداً من الضمانات ، ليغدو حلا عمليا ، أولها قيام ضمانات تكفل تنفيذ الحكم القضائى الذى يصدر فى مثل تلك الحالة ، فى الدولة التى ينتمى إليها المسئول عن الفعل الضار . بينما يبدو للحل الثانى (والذى يفرض على المضرور أن يحرك دعوى المسئولية أمام القضاء فى الدولة التى ينتمى اليها المسئول عن الفعل الضار) مزاياه أيضاً على الرغم مما يفرضه من عبء ثقيل على المضرور ، ذلك أنه يمكن أن يؤدى إلى سهولة إثبات السببية بين العمل الضار بالبيئة ، والضرر الذى أصاب المضرور. فضلا عن أن مثل تلك الدعوى قد تكون سبيلا إلى التنبيه الى الأضرار التى يلحقها نشاط معين بالبيئة ، ومن ثم العمل على تجنبها ، وهذا هو الحل الذى أخذت به إتفاقية بروكسل فى ٢٠ نوفمبر ١٩٦٩ . والخاصة بالمسئولية المدنية عن الأضرار الناجمة عن التلوث بالمواد البترولية .

١٤٥٢ - وقد أخذت بعض الأنظمة الإتفاقية الدولية بنظام يسمح للمضرور بالخيار بين الالتجاء الى قضائه الوطنى ، أو الالتجاء إلى قضاء الدولة التى يتبعها مرتكب الفعل الضار ، فضلا عن ضمان أن الحكم القضائى أوالقرار الذى يصدر فى مثل تلك الأحوال يكون معترفا به فى جميع الدول الأطراف ومن تلك الأنظمة النظام الذى أقامته إتفاقية لندن الموقعة فى عام ١٩٧٧ ، حول المسئولية عن الأضرار الناجمة عن المواد البترولية الناجمة عن إستغلال المواد المعدنية بقيعان البحار والمحيطات ، التى أعطت فى المادة ١١ منها للمضرور الخيار بين قضائه الوطنى وقضاء الدولة التى يتبعها مرتكب الفعل الضار ، بينما أكدت المادة ١٢ على أن القرار الذى يصدر سيكون معترفاً به فى جميع الدول الأطراف فى الإتفاقية ، وهو ما ييسر للمضرور تنفيذ الحكم الذى قد يصدر له بالتعويض فى إقليم أى دولة من الدول الأطراف فى الإتفاقية .

١٤٥٣ - ومن ناحية أخرى فإن وجها آخر من أوجه التنسيق بين التشريعات الوطنية يبدو بالغ الأهمية ، الا وهو توحيد أو على الأقل التنسيق بين التشريعات الوطنية فى مجال القانون الواجب التطبيق على المنازعات حول الأضرار التى تصيب البيئة ، وما يرتبط بها من مطالبات بالتعويض ، والمفاضلة بين الأنظمة القانونية المختلفة فى هذا المجال يتعين أن تتجه إلى وضع حماية مصالح المضرور فى الاعتبار الأول ، بحيث إذا لم يتم اختيار الحل الذى يكون أكثر ملاءمة لمصالحه ، فإنه يكون متعيناً إستبعاد النظام الاقل رعاية لمصالحه والتوسط بين هذين الحدين .

١٤٥٤ - ولا شك أن التنسيق بين التشريعات الوطنية فى مجال حماية البيئة يبدو مطلبا تفرضه اعتبارات التوازن بين مصالح الدول المتجاورة . ويعد الاتحاد الأوربى من أكبر الهيئات الدولية نشاطا وإنجازا فى مجال العمل على التنسيق بين التشريعات الوطنية المتعلقة بالبيئة ، تأسيساً على نص المادة ١٠٠ من معاهدة روما الخاصة بإنشاء السوق الأوربية المشتركة ، والتى تشير إلى وجوب العمل على تحقيق التقارب بين تشريعات الدول الأعضاء .

وثمة من الاعتبارات العملية البالغة الأهمية ما يدعو إلى وجوب التنسيق بين التشريعات الوطنية فى مجال حماية البيئة ، لتجنب حدوث ما يعرف بظاهرة تصدير التلوث L'exportation de Pollution حيث يجرى العمل على نقل المنشآت التى يصدر عنها التلوث الى دول أخرى يكون التشريع القائم فيها أقل قسوة وتشدداً من التشريع فى الدول الأولى ، وهو ما يعرف أيضاً بظاهرة تصدير الصناعات القذرة ، الأمر الذى يصدر عادة من الدول الصناعية المتقدمة ويتجه صوب الدول النامية .

المطلب الثالث

الإرتباط بين البيئة والتنمية

١٤٥٥ - آثار الاهتمام بالبيئة فى بدايات نشوئه ، نوعاً من التردد من جانب الدول النامية ، جريا وراء بعض الاعتبارات الظاهرية ، مؤداها القول بأن مشاكل البيئة بالنسبة للدول الاخذة فى النمو تعنى شيئاً مختلفا كل الاختلاف عن مدلولها بالنسبة للدول المتقدمة . فلئن كانت مشاكل البيئة تعنى بالنسبة للدول المتقدمة ، التلوث أو الضوضاء أو المخلفات الناجمة عن التصنيع أو الاستهلاك وهى كلها مشاكل ترتبط بالتقدم الصناعى والفنى الكبير الذى تعيشه تلك الدول فإن البيئة بالنسبة للدول النامية تعنى أساساً الفقر وسوء التغذية ، والأمية والفاقة ، ومن ثم فإن الأولوية المطلقة يجب أن تعطى لمشاكل التنمية ، فى تلك الدول ، لأن البحث فى مشاكل البيئة قبل التصدى لمشاكل التنمية ، يبدو نوعاً من الترف المغالى فيه .

وقد وجد هذا الاتجاه تعبيراً كافياً خلال مناقشات مؤتمر إستكهولم عام ١٩٧٢ . وانطلق عدد كبير من أعضاء وفود الدول النامية خلال أعمال المؤتمر الى التأكيد على أن أى نجاح لبرامج البيئة ، لن يتحقق إلا من خلال تحسين ظروف معيشة الغالبية العظمى من البشر ، التى تعيش فى العالم النامى ، وهو الأمر الذى يفرض على دول العالم المتقدمة ، أن تنطلق من نظرة جديدة تماماً إلى مسئوليتها نحو المشاكل التى تعانى منها الدول النامية ، وتعمل فى خطوات جدية وملموسة على إزالة العقبات التى تضعها فى وجه إقتصاديات تلك الدول النامية . وطالب البعض بوجوب أن تتحمل دول العالم المتقدمة بالأعباء المالية اللازمة لمواجهة مشاكل البيئة ، لأن تلك الدول هى التى تسببت فى خلق تلك المشاكل .

١٤٥٦ - وقد أسهمت الصعوبات الاقتصادية فضلا عن المناخ النفسى الذى يسود تلك الدول النامية فى إبراز ذلك التناقض الظاهرى بين مشاكل البيئة ومشاكل التنمية ، وهو الأمر الذى أدى الى الانتباه منذ البداية لتلك المسألة وأدى الى إبراز الرغبة فى الوقوف على حقيقة العلاقة بين مشاكل البيئة والتنمية الاقتصادية وإلى الاهتمام بمشاكل البيئة فى الدول النامية . وقد عبرت الجمعية العامة للأمم المتحدة عن الاهتمام بمشاكل البيئة فى الدول النامية منذ قرارها رقم ٢٣٩٨ بتاريخ ٣ ديسمبر ١٩٦٨ ، الذى دعت فيه الى عقد مؤتمر حول الوسط الإنسانى ، عندما أعربت عن الأمل فى أن تحصل الدول النامية من خلال تعاون دولى على وضع خاص يتيح لها

الحصول على المعلومات والخبرات المتعلقة بمشاكل الوسط الإنسانى على النحو الذى يتيح لها التغلب على تلك المشاكل ، والحيلولة دون ظهور بعضها [١] .

١٤٥٧- وقد بدت الدول النامية خلال أعمال مؤتمر إستكهولم ، وقد اتحدت على أمرين أولهما هو إبراز أن مشاكل التنمية يتعين أن تكون لها الأولوية على مشاكل البيئة وثانيهما هو الحرص على ألا يكون الاهتمام بالبيئة على حساب التنمية ، وبعبارة أخرى الرغبة فى ألا تتحمل تلك الدول شيئا من النفقات فى هذا المجال ، وأن على الدول المتقدمة ، أن تتحمل جزاء ما جلبته على العالم من مساس بالبيئة وذلك بالالتزام بنفقات إزالة ما لحق بالبيئة من أضرار .

وأياً ما كان الأمر بشأن المواقف التى تم إتخاذها خلال مؤتمر استكهولم ، فإن الأمر الذى لا شك فيه ، أن الوثائق التى طرحت للمناقشة فى ذلك المؤتمر والنتائج التى أسفرت عنها تلك المناقشات ، قد كشفت عن حقيقة بالغة البساطة والوضوح ، وهى إدراك أنه أذا كان من الصحيح أن مشاكل البيئة فى الدول النامية ، يتعين النظر إليها نظرة تختلف عن النظرة إلى مشاكل البيئة فى الدول الصناعية المتقدمة ، فإن التنمية تفرض مشاكل خاصة تؤثر على البيئة ، وهكذا بدا الارتباط بين البيئة ، ومشاكل التنمية أمرًا مسلما به ، وكان الوقوف على تلك الحقيقة دفعة للجهود الرامية إلى انماء القانون الدولى للبيئة والعمل على ترسيخ بنيانه وتطوير قواعدة لتستجيب لمقتضيات التنمية وتتوافق معها ، وأقبلت الدول النامية لتنهض بدورها فى هذا الميدان . وجاءت قمة الأرض فى ريودى جانيرو فى عام ١٩٩٢ خطوة حاسمة فى مجال الربط بين البيئة والتنمية ، وعبرت وثيقة إعلان ريو بشأن البيئة والتنمية من هذا المعانى بأجلى معانى التعبير [٢] .

المطلب الرابع

الحق فى البيئة

(Lo droit à L'environnement)

١٤٥٨- لا جدال فى أن القانون الدولى للبيئة يعتبر وجها من أهم أوجه تطور القانون الدولى المعاصر ، الذى يعرف فى هذه الآونة تطوراً متشعب الأبعاد ، سريع

---

(١) وقد عبرت فيه الجمعية العامة عن:

«Son ferme éspoir qu'au moyen d'une coopération international appropriée les pays en voie de développement tireraient des avantages particuliers de la mobilisation des connaissances et de l'expérience concernant les problémes du milieu humain, ce qui leur permettrait notamment de prévenir l'apparition de nomberux de ces problèmes».

(٢) انظر ما يلى بالمطلب الرابع من هذا الفصل .

الايقاع ، يمتد إلى نواحى عديدة ، منها ميدان حقوق الإنسان ، فلقد بات القانون الدولى لحقوق الإنسان بدوره ، منظورا إليه بوصفه أحد الفروع الرئيسية للقانون الدولى العام (١) ، وقد أثير منذ بدايات الاهتمام بالقانون الدولى للبيئة ، تساؤل مؤداه هل للانسان بوصفة إنسانا حقا فى بيئة سلمية ومتوازنة ، وبعبارة أخرى هل أصبحت البيئة حقا من حقوق الانسان .

١٤٥٩- ولما كانت الإجابة عن هذا التساؤل بالايجاب ، يمكن أن تكون فى ذاتها ، مدخلاً وأساساً تستند إليه الكثير من القواعد القانونية الدولية المتعلقة بالبيئة ، فقد رأينا أعلان استكهولم يجيب عن هذا التساؤل فى أول مبدأ من مبادئة ، مؤكداً على أن للإنسان حقا أساسيا فى الحرية والمساواة ، وظروف حياة ملائمة فى بيئة يسمح له مستواها بالعيش فى كرامة ورفاهية ، وأن على الإنسان واجباً مقدساً لحماية وتحسين بيئته من أجل أجيال الحاضر والمستقبل .

والواقع من الأمر أن الحرص على وضع ذلك المبدأ فى صدر المبدأ الأول من مبادئ الإعلان ينبغى أن تكون له دلالته . ذلك لأنه يكشف عن مبلغ النظرة التى نظرت بها الوفود الى حق الانسان فى بيئة سلمية متوازنة لصالح أجيال الحاضر والمستقبل ، والارتقاء بذلك الحق ليوضع فى مصاف حقوق الإنسان الأساسية فى الحرية والمساواة، والتحرر من سياسات التمييز والفصل والتفرقة العنصرية ، وكافة أشكال السيطرة الأجنبية أو الاستعمارية .

بل أننا نستطيع أن نضع أيدينا على بعض النصوص والوثائق القانونية ، التى عرضت لحق الإنسان فى البيئة ، فى إشارات واضحة تقرر للإنسان بوصفه كذلك حقا فى بيئة سليمة خالية مما يضر به . ومن أبرز النماذج التى نشير إليها الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لعام ١٩٦٦ والتى جاء بمادتها الثانية عشرة ١- تقر الدول الأطراف فى الاتفاقية الحالية بحق كل فرد فى التمتع بأعلى مستوى ممكن من الصحة البدنية والعقلية . ٢- تشمل الخطوات التى تتخذها الدول الأطراف فى الاتفاقية الحالية للوصول الى تحقيق كلى لهذا الحق ما هو ضرورى من أجل :

(أ) العمل على تخفيض نسبة الوفيات فى المواليد وفى وفيات الأطفال من أجل التنمية الصحية للطفل .

(ب) تحسين شتى الجوانب البيئية والصحية .

(جـ) الوقاية من الأمراض المعدية والمتفشية والمهنية ومعالجتها وحصرها .

---

(٢) أنظر ما تقدم بشأن القانون الدولى لحقوق الإنسان فقرة ١٣٢.

(د) خلق ظروف من شأنها أن تؤمن الخدمات الطبية والعناية الطبية فى حالة المرض » .

فلا شك أن فى هذا النص القانونى ، الملزم ، ربط واضح بين صحة الإنسان والبيئة وإلزام الدول بالعمل على تحسين البيئة ، على نحو يهيئ للإنسان التمتع بأعلى مستوى من الصحة البدنية والعقلية ، وهو ما يعد نوعا من الاعتراف بحق الإنسان فى بيئة سليمة لا تؤثر تأثيراً ضاراً على صحته البدنية أو العقلية .

١٤٦٠- وقد إنطوى عدد كبير من الوثائق القانونية الدولية ، التى صدرت بعد ذلك على التعبير عن الرابطة الوثيقة بين حياة الانسان وصحته ورفاهيته وبين بيئة سليمة خالية من الشوائب ، ولعل فى مقدمة تلك الوثائق الوثيقة الختامية لمؤتمر هلسنكى حول الأمن والتعاون الأوربى فى عام ١٩٧٥ ، التى أكدت أن حماية وتحسين البيئة شأنها شأن حماية الطبيعة والاستخدام الرشيد لمواردها لصالح أجيال الحاضر والمستقبل ، تمثل واجبا بالغ الأهمية ، يقع على عاتق جميع الدول من أجل ضمان رفاهية الشعوب والتنمية الاقتصادية . فضلاً عما ورد بالعديد من قرارات وتوصيات منظمة الصحة الدولية ، ومنظمة العمل الدولية ومجلس إدارة برنامج الأمم المتحدة للبيئة .

١٤٦١- والواقع من الأمر أننا نستطيع إثبات وتأكيد حق الإنسان فى بيئة متوازنة ، خالية من الشوائب ، الضارة بصحة الأنسان ورفاهيته ، واضعين المبدأ الأول من إعلان إستكهولم فى ضوء النصوص والوثائق المتقدمة ، التى لا تزيد فى حقيقة الامر عن أن تكون كاشفة ومقررة لمسألة أولية وأساسية ، ألا وهى أن الحقوق الاساسية للانسان والتى تقررها الوثائق القانونية الدولية النافذة والمعمول بها لا يمكن أن تجد مجالاً للتطبيق السليم ، إذا ما كان هناك خلل فى البيئة التى يعيش فيها الإنسان على نحو يهدد حياته ذاتها أو يمس برفاهيته . ومن هنا فإن تلك الحقوق الصريحة المنصوص عليها ، إنما ترتبط وتتفرع عن حق أساسى لابد من أن يفترض فى حالة عدم النص عليه ، وهو حق الإنسان في البيئة ، لأنه بغير وجود ذلك الحق للإنسان فى بيئة متوازنة سليمة غير مهددة ، فإنه سيترتب على ذلك بطريقة تلقائية المساس بأهم حقوقه الأساسية ، ألا وهو الحق فى الحياة .

١٤٦٢- أما الدساتير التى صدرت فى الآونة الأخيرة ، فإنها قد انطوت على نصوص صريحة واضحة قاطعة تقرر حقاً للإنسان فى بيئة سليمة غير مهددة ، وحسبنا أن نشير هنا الى نص المادة ٦٦ من الدستور البرتغالى الصادر فى ٢ أبريل ١٩٧٦ ، الذى أوضح أن لكل شخص الحق فى بيئة إنسانية سليمة ، ومتوازنة ، كما أن عليه واجباً فى الدفاع عنها . وقد أضافت الفقرة الثانية من المادة واجبات محددة ألقتها

على عاتق الدولة فى مجال حماية البيئة الطبيعية ، بينما أكدت الفقرة الثالثة من تلك المادة ذاتها على حق الأفراد وفقاً للقانون فى المطالبة بمنع أى مساس بالبيئة حال وقوعه ، وحقهم فى الحصول على تعويضات ملائمة .

كما انطوت المادة ٤٥ من الدستور الأسبانى الجديد على مبادئ مشابهة حيث أكدت فى فقرتها الاولى حقا للجميع ، فى التمتع ببيئة ملائمة لنمو الإنسان وتطوره ، وفرضت الفقرة الثانية مجموعة من الالتزامات المحددة على عاتق الدولة ، فى مجال حماية البيئة ، ثم جاءت الفقرة الثالثة من تلك المادة لتشير الى دور الهيئة التشريعية فى إصدار القوانين التى تضمن تطبيق المبدأ الوارد فى الفقرة الأولى.

١٤٦٣- وقد جاء إعلان ريو بشأن البيئة والتنمية حاسماً قاطعاً فى التأكيد على حق الإنسان فى بيئة سلمية حيث نص المبدأ الأول من مبادئ الاعلان على أن « يدخل الجنس البشرى فى صميم الاهتمامات المتعلقة بالتنمية المستدامة ، وله الحق فى أن يحيا حياة صحية ومنتجة بما ينسجم مع الطبيعة » .

المطلب الخامس

أهم الجهود الدولية لارساء

أسس القانون الدولى للبيئة

تمهيد وتقسيم :

١٤٦٤- قامت المنظمات الدولية بدور بارز فى صياغة القانون الدولى للبيئة ، وفى مقدمتها هيئة الأمم المتحدة ، التى كان لجمعيتها العامة فضل السبق إلى الدعوة إلى مؤتمر الأمم المتحدة حول البيئة الذى عقد فى استكهولم فى عام ١٩٧٢ ، وإلى المؤتمر الثانى الذى عرف باسم قمة الأرض الذى عقد فى ريودى جانيرو بالبرازيل فى عام ١٩٩٢ . وكان لبرنامج الأمم المتحدة للبيئة UNEP دوراً رئيسياً فى حماية بيئة الإنسان ، على مستويات متعددة ، وفى مجالات مختلفة ، حيث يعمل البرنامج علي وضع المبادئ العامة التي ترد فى الاعلانات الدولية المتعلقة ببيئة الإنسان . موضع التنفيذ ، ويعمل على حث الدول على إبرام معاهدات دولية تستهدف حماية البيئة ، وهو مجال صادف فيه البرنامج نجاحاً كبيراً . ولا يمكن إغفال الدور الهام الذى قامت به منظمة الأمم المتحدة للأغذية والزراعة (الفاو) ومنظمة الأمم المتحدة للتربية والعلوم والثقافة (اليونسكو) ، والمنظمة الاستشارية الدولية للملاحة البحرية ، وغيرها من المنظمات والوكالات الدولية المتخصصة المرتبطة بالأمم المتحدة . فى مجال حماية بيئة الإنسان كما أنه لا يمكن أيضاً إغفال الدور الهام الذى قامت وتقوم به المنظمات الدولية الاقليمية والمنظمات الدولية غير الحكومية فى هذا المجال .

١٤٦٥- وإذا كان المجال لا يتسع هنا لاستعراض هذه الجهود ، أو تعداد الاتفاقات والمعاهدات الدولية التى تم التوصل الى إبرامها ، والتى أصبحت سارية نافذة المفعول ، والتى نحيل فى شأنها الى المؤلفات المتخصصة فى القانون الدولى للبيئة فحسبنا أن نتوقف عند نقاط التحول الحاسمة والفاصلة ، فى مجال الاهتمام الدولى بمشاكل البيئة ، ومعالجتها معالجة شاملة من خلال جهود دولية عامة ، ونعني هنا مؤتمر إستكهولم فى عام ١٩٧٢ وقمة الارض فى عام ١٩٩٢ . ومن هنا فإننا نقسم هذا المطلب إلى فرعين نعرض فيهما على التوالى لهذين الموضوعين .

الفرع الأول

مؤتمر الأمم المتحدة حول البيئة

(استكهولم ٥- ١٦ يونيو ١٩٧٢)

١٤٦٦- قررت الجمعية العامة للأمم المتحدة الدعوة الى عقد مؤتمر الأمم المتحدة حول الوسط الإنسانى «Mileu Humain» فى عام ١٩٧٢ ، وذلك بموجب قرارها رقم ٢٣٩٨ الذى أصدرته فى ٣ ديسمبر ١٩٦٨ ، بحيث يكون الهدف من عقد المؤتمر تقليل الاخطار التى يتعرض لها ذلك الوسط ، والتصدى لتدهوره المستمر ، ولإقامة التنمية الاقتصادية والاجتماعية على أساس سليم من خلال الاهتمام بمشاكل الوسط الإنسانى . وعرضت السويد إستضافة المؤتمر ، حيث عقد مؤتمر الأمم المتحدة حول البيئة بمدينة إستكهولم فى الفترة من ٥ إلى ١٦ يونيو ١٩٧٢ (١) .

١٤٦٧- وقد أسفر المؤتمر تتويجاً لأعماله ومناقشاته عن إعلان حول البيئة ، أقرته جميع الوفود المشتركة عدا الصين ، وبرنامج عمل ينطوى على عدد كبير من التوصيات (١٠٩ توصية) ، وتوصية طويلة تتعلق بالأوضاع التنظمية والمالية ، وثلاثة توصيات أخرى تناولت على التوالى ، اليوم العالمى للبيئة ، وتجارب الاسلحة النووية ، والمؤتمر الثانى للبيئة الذى أوصى المؤتمر بوجوب الدعوة إلى عقده .

إعلان استكهولم حول البيئة :

١٤٦٨- ترجع جذور هذا الاعلان الى أوائل عام ١٩٧٢ ، عندما تم تشكيل مجموعة عمل من مندوبين حكوميين لوضع إعلان حول البيئة ، وقد توصلت تلك المجموعة إلى وضع مشروع إعلان يقع فى ٢١ نقطة ، تنطوى على المسائل الرئيسية ، التى يتعين أن يجرى الأخذ بها بهدف المحافظة على البيئة وحمايتها ، وقد تعرض هذا المشروع الذى

---

(١) وقد حضرت المؤتمر وفود تمثل ١١٢دولة ، وقام الأمين العام للأمم المتحدة بإفتتاح المؤتمر وشارك ممثلون له فى أعماله ، كما مثلت الوكالات المتخصصه المرتبطة بالأمم المتحدة ، وحضر عدد من المراقبين عن بعض المنظمات الدولية والمنظمات الدولية غير الحكومة .

تميز بالطابع المجرد للنقد العنيف ، عند مناقشته فى مؤتمر إستكهولم ، لانه لم يفسح مجالا كافيا لمشاكل التنمية والتفرقة العنصرية ، والفصل بين الاجناس ، وأسلحة التدمير الشامل ، وحرب فيتنام . واقترح المندوب الصينى تشكيل لجنة خاصة لصياغة مشروع الاعلان ، على أن تضع فى إعتبارها تلك الإنتقادات لكى يأتى الاعلان متفقا مع وجهات نظر جميع الدول ومعبرا عنها .

وقد قرر المؤتمر الاستجابة لطلب الصين ، وتم تشكيل فريق عمل يكون الاشتراك فى أعماله متاحا لجميع الدول . وقد تأثر عمل هذا الفريق بالإعتبارات السياسية إلى حد كبير ، وحظيت مشاكل الدول الفقيرة بمكان كبير فى إطار نصوص ذلك البرنامج . ومع ذلك فإن الصين قد آثرت عدم الموافقة على ذلك الاعلان عند عرضه على المؤتمر ، لأن النصوص النهائية التى تم إقرارها ، والمتعلقة بالأسلحة النووية ووسائل التدمير الشامل لم تكن كافية . كما أنه كان من المتعين طبقا لوجهة النظر الصينية ، أن يشار فى الاعلان إلى إعتبار الحروب الاستعمارية والتوسعية كمصدر رئيسى من مصادر التلوث .

١٤٦٩- وقد إنطوى إعلان إستكهولم حول البيئة على ديباجة ، تلتها مجموعة من المبادئ (٢٦ مبدأ) . وقد تضمنت الديباجة ، التى جاءت فى سبع نقاط ، على الاشارة الى أهمية المحافظة على البيئة بالنسبة للإنسان ، والتى تعد المحافظة عليها ، وصيانتها أمراً حيوياً بالنسبة للإنسان ورفاهيته ، كما أكدت على أن مشاكل البيئة فى الدول النامية ترجع فى المقام الأول الى التخلف ، وأن على الدول الصناعية المتقدمة أن تعمل من جانبها على التقليل من الهوة الكبيرة الى تفصل بينها وبين الدول النامية ، كما إعترف الاعلان من ناحية أخرى ، أن التزايد الطبيعى فى أعداد البشر يفرض بإطراد مشاكل جديدة تتعلق بالمحافظة على البيئة ، ولكن الديباجة أعلنت فى ذات الوقت عن الاقتناع الكامل بأنه مع التقدم الاجتماعى والاقتصادى والعلمى والفنى ، فإن رغبة الإنسان فى تحسين البيئة التى يعيش فيها تزداد يوماً بعد يوم . وقد إختتمت الديباجة بالاشارة إلى مسؤلية السلطات المحلية والحكومات عن السياسات وبرامج العمل ، التى يتعين إعتمادها فى مجال البيئة فى دائرة الاختصاص الاقليمى .

وقد إنطوى الجزء الثانى من الاعلان على المبادئ التى تعد بمثابة تفصيل وبيان ، فى لغة أكثر تحديدا للمبادئ العامة والنظريات التى جرت الاشارة إليها فى الديباجة ، وجاء المبدأ الأول من تلك المبادئ ليعلن عن حق الإنسان الأساسى فى الحرية والمساواة ، وظروف ملائمة لحياة فى بيئة تسمح للإنسان أن يعيش فى كرامة ورفاهية ، وأن على الإنسان واجباً فى حماية وتحسين بيئته من أجل أجيال الحاضر والمستقبل . ومن ثم

فإن من المتعين إدانة السياسات التى تنطوى على تطبيق أو تشجيع التفرقة العنصرية والفصل بين الاجناس والتمييز وكافة أشكال التسلط الاستعمارى والسيطرة الأجنبية والعمل على القضاء عليها .

وقد لاحظ البعض بحق أن هذا الجمع فى مبدأ واحد بين ثلاث مسائل غير مترابطة ، كان يعنى محاولة البحث عن أساس فلسفى وأيديولوجى لحماية البيئة ، وهو ما أمكن العثور عليه فى النهاية متمثلا فى حقوق الإنسان [1] . وهو ما عبرت عنه الفقرة الأولى من المبدأ ، بينما جاءت الفقرة الثانية من المبدأ متعلقة بجوهر الموضوع ألا وهو واجب حماية وصيانة البيئة ، بينما كانت الفقرة الثالثة من المبدأ تعبيراً عن مسألة سياسية جرى إدارجها فى المبدأ الأول نزولا علي إعتبارات سياسية . وهو ما كان يعبر فى واقع الامر عن محاولة للاستجابة الى الاهتمامات السياسية التى أبدتها الوفود المختلفة خلال مناقشات المؤتمر .

١٤٧٠- وقد تناولت المبادئ من ٢الى ٧ تأكيد وجوب إستغلال الثروات الطبيعية وفقا لتخطيط وإدارة على قدر من الروية والتبصر ، وأن على الانسان مسئولية خاصة فى مجال المحافظة على الميراث المتمثل فى صور الحياة النباتية والحيوانية البرية ، وإدارتها إدارة رشيدة . وعلى وجوب أن يجرى إستغلال بعض المواد غير المتجددة على نحو لا يؤدى الى إستنفاذها . وإلى وجوب التوقف عن إلقاء فضلات المواد السامة ، والموارد غير القابلة للتحلل ، وقيام الدول بإتخاذ كافة الاجراءات الممكنة من أجل منع تلوث البيئة البحرية .

أما المبادئ من ٨ الى ٢٥ فقد عالجت موضوع حماية البيئة ، فتناولت المبادئ من ٨ الى ١٢ ، بصفة خاصة ، الوضع فى البلاد الفقيرة . فبعد التأكيد على أن التنمية الاقتصادية والاجتماعية هى أمر أساسى ، إذا ما أريد ضمان الوصول الى بيئة ملائمة لوجود الإنسان وعملة وتهيئة الظروف الملائمة لتحسين مستوى الحياة (المبدأ ٨) ، جرت الاشارة الى الأوضاع البالغة الخطورة للبيئة ، والتى تنجم عن التخلف والكوارث الطبيعية . وأن أفضل وسيلة لتجاوز ذلك هى الاسراع إلى دفع عجلة التنمية من خلال المساعدات الفنية والمالية اللازمة لاكمال الجهود - الوطنية للدول النامية فى تلك الميادين (المبدأ ٩) . وجرى التأكيد على أهمية إستقرار الأوضاع الاقتصادية بالنسبة للدول النامية ، وهوأمر لا يقل فى أهميته عن الأوضاع المتصلة بالبيئة (المبدأ ١٠)

---

(١) انظر ما تقدم حول الحق فى البيئة كحق من حقوق الانسان .

وعلى أن السياسات الوطنية فى مجال البيئة يجب أن تمثل دفعة للتقدم المحتمل الدول النامية، ولا يجب لها بحال من الأحوال أن تكون عقبة ، أو تضعف من الجهود المبذولة فى سبيل تحسين ظروف الحياة للكافة ، وهو الأمر الذى يجب أن يلقى المساعدة من المنظمات الدولية والدول . (المبدأ ١١ , ١٢) .

١٤٧١- وإنطوت المبادئ من١٣ الى ١٥ على وجوب اللجوء الي التخطيط الرشيد فيما يتصل بإدارة الموارد ، والعمل على تحسين البيئة . ووجوب أن ينطوى ذلك التخطيط على التنسيق بين إعتبارات التنمية ومقتضيات البيئة . وقد تم إفراد المبدأ السادس عشر لمعالجة مشكلة الإسكان ، حيث نص على أنه فى المناطق التى تعانى زيادة فى معدلات النمو السكانى ، أو فى المناطق التى تعانى على العكس نقصاً فى تلك المعدلات ،على النحو الذى يمكن أن يؤدى فى أى من الحالين إلى التأثير الضار على البيئة أو التنمية ، فإنه يكون من المتعين وضع سياسة سكانية تقوم على أساس إحترام الحقوق الأساسية للإنسان ، والتى تعتبر مناسبة من جانب الحكومات المعنية .

ثم تضمنت المبادئ من ١٧ الى ٢٠ التأكيد على أهمية نهوض الهيئات الوطنية المعنية بتخطيط وإدارة وتنظيم إستخدام الموارد الطبيعية ، بهدف تحسين مستوى البيئة، وعلى أهمية إستخدام العلم والتكنولوجيا فى اطار التنمية الاقتصادية والاجتماعية بهدف منع أو التقليل من الأخطار التى تهدد البيئة . وحل المشاكل التى تثيرها . وعلى جوب الاهتمام بتدريس المسائل المتعلقة بالبيئة للاجيال الجديدة وتوفير الاعلام الملائم لها ، ووجوب تشجيع البحوث العلمية المتصلة بالبيئة ، وخاصة فى الدول النامية والعمل أيضا على تسهيل وتشجيع تبادل المعلومات والخبرات فى هذا الميدان .

١٤٧٢- وقد إنطوت المبادئ من ٢١الى ٢٥ على القواعد المتعلقة بالتعاون الدولى فى ميدان البيئة، حيث جاء بالمبدأ ٢١ أنه وفقا لأحكام ميثاق الأمم المتحدة ومبادئ القانون الدولى يكون لكل الدول تطبيقا لمبدأ السيادة الحق فى إستغلال ثرواتها وفقاً لسياساتها الخاصة بالبيئة ولكن على تلك الدول واجب ضمان أن أوجه النشاط التى تجرى على اقاليمها الوطنية ، وتحت رقابتها فى هذا المجال لا يترتب عليها المساس بالبيئة فى دولة أخرى ، أو فى مناطق تخرج عن ولاية أية دولة . بينما عبر نص المبدأ ٢٢ عن وجوب تعاون الدول من أجل تطوير القانون الدولى فيما يتعلق بالمسؤلية وتعويض ضحايا التلوث . وأشير فى هذا المبدأ ٢٤ الى أن المسائل الدولية المتعلقة بحماية وتحسين البيئة يتعين أن يجرى تناولها فى إطار جو من التعاون بين الدول جميعا كبيرة وصغيرة على قدم المساواة وأن يتم ذلك التعاون من خلال إتفاقات ثنائية ، أو متعددة الاطراف أو غيرها من المسائل ، بينما جاء بنص المبدأ ٢٥ أن على الدول أن

تسمح للمنظمات الدولية بأن تلعب دورا منظما وفعالا وديناميكيا فى مجال المحافظة على البيئة وتحسينها.

وإختتمت مبادئ الاعلان بالمبدأ رقم ٢٦ الذى غلب عليه الطابع السياسى، حيث اشار الى وجوب النجاة بالانسان وبيئته من آثار الاسلحة النووية وغيرها من وسائل التدمير الشامل ، وأن على الدول أن تعمل من خلال الأجهزة الدولية على القضاء على تلك الأسلحة وتدميرها بشكل كامل .

ومما تجدر الاشارة اليه هنا أيضا أن المؤتمر أصدر توصية، إنطوت على إدانة تجارب الأسلحة النووية ، وخاصة تلك التى تجرى فى الهواء ، وطالبت الدول الراغبة فى إجراء مثل تلك التجارب بالعدول عن ذلك نظر لما يترتب على ذلك من أضرار تلحق بالبيئة.

برنامج العمل من أجل البيئة :

١٤٧٣- وقد ألحق بإعلان استكهولم برنامج العمل من أجل البيئة Plan D'Action Pour L'Environnement، الذى انطوى على عدد كبير من التوصيات (١٠٩ توصية) تنطوى على مجموعة كبيرة من المبادئ التفصيلية ، والمتعلقة بتطوير البيئة ورعايتها ، والبحوث المتعلقة بها وتبادل المعلومات بشأنها . وهذه الطائفة من المبادئ وصفت بأنها متعلقة بتقويم البيئة ،Evaluation De L'Environnement وذلك الى جانب طائفة أخرى من المبادئ التى تتعلق بادارة البيئة .Gestion de L'Environnement والتى تتناول تحديد الأهداف والتخطيط ، فضلاً عن المشاورات والاتفاقات الدولية ، وأخيراً فهناك إجراءات تنظيمية عبر عنها الاعلان بـ .Mesures de soutien تشتمل على مجموعة من القواعد الخاصة بالتنظيم الدولى فى هذا الميدان بالاضافة إلى التمويل والتعاون الفنى والمسائل المتعلقة بالاعلام ونشر المعرفة بمشاكل البيئة وأصولها .

الفرع الثانى

قمة الارض

مؤتمر الامم المتحددة للبيئة والتنمية UNCED

(ريودى جانيرو ١٩٩٢)

١٤٧٤- قامت الامم المتحدة بالدعوة الى عقد مؤتمر الأمم المتحدة للبيئة والتنمية UNCED ، والذى عرف باسم قمة الأرض ، والذى عقد بمدينة ريودى جانيرو (العاصمة القديمة للبرازيل) فى الفترة من٣ إلى ١٤ يوليو ١٩٩٢ . أى بعد عشرين عاماً على مؤتمر استكهولم فى عام ١٩٧٢. وقد انعقدت قمة الأرض وسط دعاية اعلامية لم يسبق لها مثيل ، ولم يكن هناك وجه للمقارنة بين الظروف والامكانات المتواضعة التى عقد فيها مؤتمر إستكهولم ، وبين الصخب والحشد السياسى غير المسبوق الذى واكب مؤتمر ريودى جانيرو ، والذى شارك فى أعماله عدد كبيرجداً من رؤساء الدول

والحكومات [1] ، فضلا عن أكبر تجمع للمنظمات الدولية غير الحكومية العاملة فى ميدان حماية البيئة .

وإذا كان مؤتمر إستكهولم بمثابة نقطة الاطلاق فى مجال حماية البيئة والعمل على تأصيل وصياغة القانون الدولى للبيئة ، فإن مؤتمر ريودى جانيرو فى عام ١٩٩٢ قد جاء ليقدم الردود العملية فى مواجهة التحديات والمخاطر التى باتت محدقة ببيئة الانسان، تنذر بالقضاء على التنمية وتشير الى أفدح الآثار التى تتهدد وجود الجنس البشرى ذاته.

١٤٧٥- لقد طفت على سطح الاحداث والعلاقات الدولية مجموعة من القضايا البيئية التى أصبحت تشغل حيزا كبيراً من إهتمام رجال القانون شأنهم فى ذلك جميع المعنيين بقضايا البيئة من العلماء ورجال الاقتصاد والسياسة ، ومن هنا فإن مؤتمر ريودى جانيرو قد حمل فى طياته نتائج قانونية هامة، تمثلت فى إتفاقيات دولية عديدة عالجت بعض القضايا البيئية الملحة . بيد أن الربط بين قضايا البيئة وقضايا التنمية كان أبرز سمات بل ولعله يكون أبرز إنجازات مؤتمر ريودى جانيرو .

لقد سبق الالماع الى الجدل الذى أثير فى مؤتمر إستكهولم حول العلاقة بين مشاكل البيئة وقضايا التنمية ، والخلاف بين دول العالم المتقدمة ،ودول العالم الثالث فى هذا السبيل ، وهو جدل لم ينقطع حتى مرحلة التحضير لعقد مؤتمر ريودى جانيرو ، المعروف بقمة الارض، ،ذلك أن الدول الصناعية المتقدمة كانت تريد لقمة الارض أن تكون قاصرة على معالجة ، وتناول أبرز المشاكل البيئية مثل تغيير المناخ ، والمحافظة على الغابات، والحفاظ على التنوع البيولوجى من الاندثار ، بل وكان البعض منها - الولايات المتحدة ، وإنجلترا واليابان - أكثر حذرا حتى بالنسبة لهذه المسائل خشية أية التزامات مالية قد تتحمل بها فى المستقبل . بينما أصرت الدول النامية على ضرورة الربط بين قضايا البيئة وقضايا التنمية ، ووجوب أن يتغير عنوان المؤتمر ليعكس هذا المعنى بأجلى معانى الوضوح ، وهو ما حدا بالجمعية العامة للأمم المتحدة الى الاستجابة لتوصية المجلس الاقتصادى والاجتماعى بأن يعقد المؤتمر تحت إسم مؤتمر الأمم المتحدة للبيئة والتنمية . وهو الأمر الذى كان له انعكاسه على جدول أعمال المؤتمر [2] . وجاء الربط

---

(١) فقد حضر هذه القمة ١١١ رئيس دولة وحكومة .
أنظر شعيب عبدالفتاح - مؤتمر الارض - ريودى جانيرو ٣ - ١٤ يونيو ١٩٩٢ مجلة السياسة الدولية العدد ١٠٩ يوليو ١٩٩٢ ص ١٧٠ وما بعدها .

(٢) أثير هذا الموضوع في اجتماع مجلس المحافظين لبرنامج الامم المتحدة للبيئة والذى عقد في نيروبى في عام ١٩٨٩ لمناقشة جدول أعمال المؤتمر وقد استمرت المناقشات بعد ذلك داخل أروقة الامم المتحدة في نيويورك ليتم التوسع في الموضوعات المدرجة علي جدول أعمال المؤتمر كي =

واضحا ين البيئة والتنميةفى وثيقة إعلان ريودى جانيرو بشأن البيئة والتنمية ، وإستخدام تعبير التنمية المستدامة Sustainable Development للتعبير عن ضرورة التوفيق بين متطلبات التنمية من ناحية والحفاظ علي البيئة من ناحية أخرى .

و كانت أهم الموضوعات التى تناولها مؤتمر ريودى جانيرو (قمة الأرض) هى :

١ - حماية الغلاف الجوى (تغير المناخ - ارتفاع درجة حرارة الأرض - استنفاد طبقة الاوزون - تلوث الهواء عبر الحدود) .

٢ - حماية موارد الارض (مكافحة إزالة الغابات - فقد التربة - التصحر والجفاف) .

٣ - حفظ التنوع البيولوجى .

٤ - حماية موارد المياه العذبة .

٥ - حماية البحار والمحيطات والمناطق الساحلية وترشيد استخدام مواردها الحية .

= تشمل موضوعات أخرى خاصة بالتنمية الى أن تم الاتفاق في ديسمبر ١٩٨٩ علي صيغة وضعت التنمية والبيئة علي قدم سواء . وأعقب ذلك الاتفاق على آلية الاعداد للمؤتمر حيث وقع الاختيار علي رجل الاعمال الكندى السابق موريس سترونج الذى سبق له رئاسة مؤتمر إستكهولم سكرتير ا عاما للمؤتمر ، وبدأ في تكوين أمانة للمؤتمر ، ووقع الاختيار علي السفير تومى كوه Tommy Koh والذى سبق له رئاسة الدورات الاخيرة من مؤتمر الامم المتحدة الثالث لقانون البحار ، ليراس جلسات اللجنة التحضيرية التى أنيط بها إعداد الموضوعات والوثائق للمناقشة والتوقيع عليها في ريودى جانيرو .

انظر في تفصيلات ذلك د . علاء الحديدى . قمة الأرض والعلاقة بين الشمال والجنوب . مجلة السياسية الدولية العدد ١١٠ (أكتوبر ١٩٩٢) ص ٨٩ - ٩٠ .

وقد عقدت اللجنة التحضيرية دورة تنظيمية في نيويورك ثم عقدت أول دورة عمل فى نيروبى فى أغسطس ١٩٩٠ حيث إنقسمت الى ثلاثة مجموعات عمل : -

١ - المجموعة الاولى التى تختص بموضوعات الأرض والمناخ والتنوع البيولوجى ، والغابات والتصحر وفقدان خصوبة التربة وتأثير الصوب الزراعية وتآكل طبقة الاوزون والتلوث العابر للحدود .

٢ - المجموعة الثانية وتتناول الامور المتعلقة بالبحار والمحيطات ومصادر المياه العذبة ونقل النفايات والمخلفات الضارة علي نحو غير قانونى .

٣ - المجموعة الثالثة وهي المكلفة بالجوانب القانونية والادارية .

وقد عقدت اللجنة ومجموعات العمل الثلاث عدة اجتماعات بمدينة جنيف إختتمتها بدورتها النهائية في فبراير- مارس ١٩٩٢ والتي أسفرت عن وضع وصياغة مشروعات الاتفاقيات الدولية والوثائق التي عرضت علي مؤتمر فمة الارض .

وتجدر الاشارة أيضا الي المؤتمرات الاقليمية التى عقدت للتحضير لقمة الارض .

أنظر في تفصيلات ذلك شعيب عبد الفتاح - التقرير السابق الاشارة اليه ص ١٧١ .

٦ - الادارة السليمة بيئيا للتكنولوجيا الحيوية والنفايات الخطرة .

٧ - تحسين نوعية الحياة وصحة البشر .

٨ - منع الاتجار غير المشروع فى النفايات السامة .

٩ - تحسين ظروف العيش والعمل عن طريق إستئصال الفقر ووقف التدهور البيئى .

١٠- الأنماط الأساسية للتنمية التى تسبب الضغط على البيئة .

١٤٧٦ - وقد كان حصاد قمة الأرض مجموعة من الوثائق القانونية الهامة التي مثلت خطة متكاملة لمواجهة مشاكل التدهور البيئي ، ومحاولة لاقامة التوازن بين صيانة البيئة وتحقيق التنمية وهو ما أصبح يعرف - كما سبقت الاشارة - بالتنمية المستدامة . وأهم هذه الوثائق :

١ - أجندة ٢١ :

١٤٧٧ - هى الوثيقة الرئيسية للمؤتمر وهي خطة عمل من أجل تحقيق التنمية المستدامة فى المستقبل . وتنقسم الأجندة إلى أربعين فصلا يشمل كل فصل على توصيات لمعالجة موضوع من موضوعات البيئة ، التى سبقت الاشارة اليها . وتقدم هذه الأجندة منهاج عمل جديد لمعالجة مشاكل العالم النامى من خلال تحقيق التوازن بين الاحتياجات البشرية المتزايدة مع الاستمرار فى المحافظة على الموارد الطبيعية والبيئة . كما تبنت المفكرة اطاراً عاماً للتعاون الدولى لدعم تنمية ونشر التكنولوجيا (١) .

٢ - إعلان ريو :

١٤٧٨ - صدر هذا الاعلان تحت هذا المسمى وكان من المفترض أن يصدر باسم ميثاق الأرض ، ويتكون من ديباجة و ٢٧ مادة وهو المستند الأساسى الذى لايثير خلافات كثيرة لأنه عبارة عن مجموعة من المبادئ العامة التى تتناول السعى والسلوك

---

(١) وتجدر الاشارة الي أن الأجندة قد تناولت مبدأ الاصلاحات المؤسسية من خلال التركيز علي ضرورة دمج البيئة مع التنمية من أجل التوصل الي تحقيق التنمية المستدامة ، مع تطبيق هذا المبدأ علي الامم المتحدة في أنشطتها الاقتصادية والاجتماعية . وانطوت الأجندة علي إقتراح تكوين لجنة رفيعة المستوى من أجل التنمية المستدامة تخضع لمظلة المجلس الاقتصادي والاجتماعي من أجل تطبيق توصيات مؤتمر قمة الأرض . كما عكست الأجندة فيما يتعلق بمقترحات التمويل ضرورة إعتماد الدول النامية علي مواردها الذاتية بشكل رئيسى ، مع موازنة ذلك بالمساعدات الاضافية التي يمكن أن تتلقاها من المجتمع الدولى .

أنظر في تفصيلات ذلك - مقال د. علاء الحديدى السابق الاشارة اليه ص ٩٥ .

الإنسانى والحكومى من أجل الحفاظ علي البيئة ، ومسئولية الدول في إقامة التوازن بين الاحتياجات البيئية والتنموية للأجيال في الحاضر والمستقبل . ويمكن القول أن الاعلان يهدف إلى إرساء أسس أكثر عدلا للعلاقة بين الدول الصناعية المتقدمة ، والدول النامية ، حيث تدعو الوثيقة إلى تعميق التعاون الدولي في مواجهة تدهور البيئه وتؤكد المسئولية في التنمية المستدامة . فينص المبدأ الاول علي حق الجنس البشرى في أن يحيا حياة صحية ومنتجة بما ينسجم مع الطبيعة ، وينص المبدأ الثانى علي الحق السيادى لكافة الدول في إستغلال موارها وفقا لسياساتها البيئية والتنموية. وينص المبدأ الرابع علي أن حماية البيئة جزء لا يتجزأ من عملية التنمية ، بينما ينص المبدأ الحادى عشر علي وجوب قيام الدول بسن التشريعات الوطنية اللازمة لحماية البيئة كما جاء بالبند الثالث عشر (ينبغى أن تتعاون الدول علي النهوض بنظام اقتصادى دولي داعم ومنفتح يؤدى الي النمو الاقتصادى والتنمية المستدامة في جميع البلدان ، وتحسين معالجة مشاكل تدهور البيئه . وينبغى أن لا تكون تدابير السياسة التجارية الموجهة لأغراض بيئية وسيلة لتمييز تعسفي أو لا مبرر له أو فرض تقييد مقنع علي التجارة الدولية ...) وينص المبدأ الرابع عشر علي تعاون الدول بفعالية في تثبيط أو منع تغيير موقع أى أنشطة أو مواد تسبب تدهوراً شديداً للبيئة أو يتبين أنها ضارة بصحة الانسان ونقلها إلى دول أخرى . ويشير المبدأ العشرون إلى دور المرأة الحيوى في إدارة وتنمية البيئة ، بينما خص المبدأ الثالث والعشرون الشعوب الواقعة تحت الاضطهاد والسيطرة والاحتلال بالاشارة الخاصة إلى وجوب توفير الحماية لبيئتهم ومواردهم الطبيعية . كما أكد المبدأ السادس والعشرون علي وجوب تسوية المنازعات البيئية بالوسائل السلمية . وقد نص المبدأ الثامن من الاعلان علي أنه (من أجل تحقيق التنمية المستدامة والارتقاء بنوعية الحياة لجميع الشعوب ، ينبغى أن تعمل الدول علي الحد من أنماط الانتاج والاستهلاك غير المستدامة وإزالتها وتشجيع السياسات الديمقراطية الملائمة) وقد أشار البعض بحق الي هذا المبدأ بوصفة لب الاعلان مشيرا الي أن الخلافات الشديدة التي دارت حول الانفجار السكاني وتنظيم الاسرة ووقوف الكنسية الكاثولوكية وبعض الدول المسيحية والدول الاسلامية ضد الأفكار التي طرحت لمعالجة موضوعات الانفجار السكانى أدت في النهاية الى الاكتفاء بهذة العبارة الوجيزة في شأن قضية الزيادة الهائلة في أعداد السكان(1) .

٣ - الاتفاقية الاطارية بشأن تغيير المناخ :

١٤٧٩ - وتهدف هذه الاتفاقية التى أقرها المؤتمر (وقام بالتوقيع عليها عدد كبير

---

(١) أنظر د. علاء الحديدى - المقال السابق اليه ص ٩٦ .

من الدول (١٥٢ دولة) في ختام أعمال المؤتمر ، والتى أصبحت سارية نافذة) إلى خفض إنبعاث الغازات من البيوت الزجاجية (الصوب الزراعية) وذلك دون تحديد معدلات للخفض أو تواريخ محددة يصير الالتزام بها ، وكان المقترح في بداية الأمر تخفيض حجم الغازات المنبعثة الي مستوى عام ١٩٩٠ بحلول عام ٢٠٠٠ لكن الولايات المتحدة الامريكية عارضت ذلك معارضة شديدة على أساس أن ذلك يمكن أن يؤدى الي عرقلة نموها الاقتصادى ، كما يؤدى إلى التأثير السلبى على الاقتصاد العالمى فيما لو ثبت خطأ الاسس الفنية التى قام عليها تقدير أحجام الغازات المنبعثة من البيوت الزجاجية . ومع ذلك فان بعض الدول قد تعهدت بالفعل بالعمل علي تخفيض الغازات المنبعثة الي مستوى ١٩٩٠ بحلول عام ٢٠٠٠ (١) .

٤ - إتفاقية التنوع البيولوجى :

١٤٨٠ - وقد أثارت هذه الاتفاقية جدلا كثيراً بسبب اعلان الولايات المتحدة الامريكية حتي قبل أن تبدأ قمة الارض أعمالها عن عزمها علي عدم التوقيع علي هذه الاتفاقية أو الالتزام بها حتي تتحلل مما قد ترتبه هذه الاتفاقية عليها من التزامات مالية في المستقبل . وقد أثار هذا الموقف إستيياء الدول النامية. وتهدف إلى تأمين وصيانة أقصى حد ممكن من التنوع البيولوجى لصالح الأجيال الحاضرة والقادمة علي نحو قابل للاستمرار مع تأمين الشروط الاقتصادية والقانونية الملائمة لنقل التكنولوجيا الضرورية لتحقيق هذا الهدف (٢) .

٥ - إعلان مبادئ حماية الغابات :

١٤٨١ - كانت الولايات المتحدة تطالب بوضع إتفاقية دولية لحماية الغابات ، علي ذات النسق الذي صيغت به إتفاقية تغيير المناخ ، وإتفاقية التنوع البيولوجي ، ولكن المعارضة التى أبدتها بعض الدول (الهند وماليزيا بصفة خاصة) أدت إلي الاكتفاء بإصدار إعلان فحسب (٣) . ويشير هذا الاعلان إلى ضرورة وأهمية التوفيق بين إستغلال الثروات الطبيعية من ناحية والتنمية المستدامة من ناحية أخري ، ومسئولية

---

(١) المرجع السابق ذات الاشارة .

(٢) أنظر شعيب عبد الفتاح التقرير السابق الاشارة إليه ص ١٧٢ .

(٣) اتفق الجميع علي أهمية حماية الغابات الاستوائية التي تغطي ٧٪ من سطح الارض ، لأنها موطن من ٥٠ إلي ٨٠٪ من أنواع النباتات التي لا يمكن تعويضها ، وأبدت الدول الصناعية الغربية إهتماما خاصا بوجوب حماية الغابات المطرية في الامازون التي تتعرض للإبادة ومعها أنواع نادرة من الاشجار والطيور ، وأشارت بعض التقديرات إلي أن نصف ثروة الارض الاستوائية قد أتلفت علي مر العصور ، وأن ٤١ مليون فدان من الغابات يتلف كل عام .

ولقد كان من المؤسف حقا أن الدول الصناعية لم تكن راغبة بالالتزام بدفع ٢,٥ مليار دولار سنويا (في الفترة من ١٩٩٣ - ٢٠٠٠) لتمويل برنامج يهتم بمستقبل الغابات المطرية .

أنظر في تفصيلات ذلك المرجع السابق ص ١٧٢ - ١٧٣ .

الدول في الحفاظ علي الغابات من التدمير ، وضرورة التعاون الدولي ، والمشاركة في الأعباء [1] .

المطلب الثاني
حماية البيئة البحرية

تمهيد :

١٤٨٢ - ظل الانسان لأحقاب طويلة ، ينظر إلي البحار والمحيطات بوصفها قادرة علي أن تستوعب كل ما يلقي إليها من مخلفات أو مواد ، سواء عن عمد أو نتيجة للإستخدامات المختلفة . ولكن بدا واضحا منذ بدايات هذا القرن أن للبحار والمحيطات طاقة قصوي ، علي الرغم من ضخامتها وإتساعها ، حيث نشأ الادراك بأن البيئة البحرية قد بدأت تعاني من التلوث بسبب ما يلقي إليها من مواد ومخلفات . ثم أدرك الإنسان في مرحلة لاحقة أن البحار والمحيطات تمثل جزءاً رئيسياً من المجال الحيوي ، وأنها تمثل عنصراً أساسياً من عناصر التوازن والثبات فى هذه الكرة الأرضية . ومن هنا حظيت البحار والمحيطات بالعناية بها ، والحدب عليها ، وبدأ العالم يعرف إتجاها متصاعدا لحمايتها ضد التلوث ، وأيضا للمحافظة علي مواردها وثرواتها .

ولقد كانت العناية بمكافحة مظاهر تلوث البيئة البحرية من أقدم مظاهر الاهتمام الدولي بجوانب البيئة ، علي النحو الذي سنعرض له بعد قليل . علي أن الجهود الدولية، وقد تصاعدت في مجال الاهتمام بمكافحة التلوث ، قد إمتدت أيضا لتشمل الاهتمام بالمحافظة علي موارد وثروات البيئة البحرية ، التي تشكل جزءاً لا يتجزأ من النظام البيئى ، والتي يمكن أن يؤدي نفاذ بعضها إلي التأثير علي البيئة البحرية ، وقد جاء إفراد الاتفاقية الجديدة للجزء الثاني عشر منها (المواد ١٩٢ - ٢٣٧) لحماية البيئة البحرية والحفاظ عليها تعبيرا عن إهتمام مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار ، بموضوع البيئة البحرية ، إهتماما يتجاوز كثيرا تلك الاشارات المتواضعة في اتفاقيات جنيف لعام ١٩٥٨ لبعض جوانبها ، ويحاول أن يساير الاهتمام العام والاقليمي، بمختلف جوانب تلك المشكلة ، وهو الأمر الذي تجلي التعبير عنه في العديد من الاتفاقيات الدولية ، التي تم التوصل إلي إقرارها خارج إطار القانون الدولي للبحار.

١٤٨٣ - ولعل أول ما يلفت الانتباه عند دراسة موقف الاتفاقية الجديدة من موضوع حماية البيئة البحرية ، هو موقفها بصدد مفهوم البيئة البحرية . حيث عرفت الدورة السابعة من دورات مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار (جنيف ونيويورك ١٩٧٨) إضافة هامة ، عندما أعلن عن التوصل إلي تحقيق توافق الآراء فيما يتعلق

---

(١) أنظر د. علاء الحديدي - المرجع السابق الاشارة إليه .

بالنظر إلي تعبير البيئة البحرية Marine Environment بإعتباره منطويا علي الحياة البحرية Marine Life وتم إقرار إضافة فقرة جديدة إلي إحدي مواد الجزء الثاني عشر (المادة ١٩٤ وفقا للصياغة التي صدرت بها الاتفاقية) تتضمن الاشارة إلي شمول التدابير المتخذة بهدف حماية البيئة البحرية والحفاظ عليها ، تلك التي تكون ضرورية لحماية الأنظمة البيئية النادرة أو السريعة التأثر ، وكذلك موائل الأنواع المستنزفة أو المهددة ، أو المعرضة لخطر الزوال . وغيرها من أشكال الحياة البحرية والحفاظ عليها . ومن ثم يمكن القول بأن نظرة الجزء الثاني عشر من الإتفاقية الجديدة إلي البيئة البحرية ، هي ولاشك نظرة تتجاوز المفهوم الجغرافي للبيئة البحرية ، إلي النظر إليها بوصفها نظاما بيئيا ecosystem أو مجموعة من الأنظمة البيئية ، في المفهوم العلمي المعاصر للنظام البيئي الذي ينصرف إلي دراسة وحدة معينة في الزمان والمكان بكل ما تنطوي عليه من كائنات في ظل كافة الظروف المادية والمناخية وكذلك العلاقات بين تلك الكائنات بعضها البعض وعلاقاتها بالظروف المادية المحيطة بها ، وينظر إلي ذلك النظام البيئي بوصفه جزءاً من المجال الحيوي Biosphere ، الذي يتشكل في النهاية من الأنظمة البيئية كافة .

١٤٨٤ - وإذا كان الجزء الثاني عشر من الاتفاقية الجديدة قد إنصرف إلي حماية البيئة البحرية والحفاظ عليها بوصفها نظاماً بيئياً وليست مجرد نطاق جغرافي ، فإننا نلاحظ أن الاتفاقية الجديدة قد سايرت الاتجاه الذى كان سائدا من قبل من النظر إلى التلوث بوصفه أكبر الأخطار التي تهدد البيئة البحرية ، وصرف الجهد إلي مكافحة التلوث بإعتباره أهم الأخطار ، علي أن إثبات تلك الحقيقة لا يجعلنا نغفل الاهتمام الكبير الذي أبدته الاتفاقية بالكائنات البحرية ، والتي تمثل ولاشك عنصرا رئيسيا من مكونات البيئة البحرية ،في مفهومها كنظام بيئي ، وضمان عدم تعرضها للاستغلال المفرط الذي يمكن أن يؤدي إلى التأثير عليها ، والواقع من الأمر أن القانون الدولي التقليدي ، وقد قام علي أساس مبدأ الحرية في تلك المسطحات البحرية التي تخرج عن حدود ولاية أية دولة ، لم يكن يعرف قواعد تتعلق بمكافحة التلوث ، أو حماية البيئة البحرية علي وجه العموم . وعندما بدأ إدراك أبعاد مشكلة التلوث ، كان طبيعيا أن تجد تلك المشكلة حلولا فورية وعاجلة ، ومن ثم فقد ظهرت القواعد المتعلقة بها خارج إطار قانون البحار [1] . ثم وجدت إشارات متواضعة في إتفاقيات جنيف لعام ١٩٥٨ ،

(١) أنظر دراسة تفصيلية لتلوث البيئة البحرية والجهود الرامية إلى مكافحته خارج إطار القانون الدولى للبحار - مؤلفنا القانون الدولى الجديد للبحار السابق الاشارة إليه ص ٤٦٨ وما بعدها .
وقد أقر مؤتمر واشنطن فى عام ١٩٢٦ إتفاقية دولية لمكافحة تلوث البيئة البحرية بالمواد البترولية ولكن الدول لم توقع أو تصدق عليها ومن ثم فإنها لم تعرف طريقها إلى دائرة النفاذ .
=

وإذ تأتي اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار بقواعد تتعلق بهذه المشكلة فإنها لاتنطلق من فراغ .

أولاً : علاقة التكامل بين الاتفاقية الجديدة والاتفاقيات الدولية في مجال حماية البيئة البحرية :

١٤٨٥ - إن أول ما يلاحظ علي موقف اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار بشأن موضوع حماية البيئة البحرية والحفاظ عليها ، هو تأكيد علاقة التكامل بين الاتفاقية الجديدة ، وبين ما سبقها من اتفاقيات دولية في مجال البيئة البحرية ، فالمبادئ العامة التي إنطوت عليها الاتفاقية لا تخل بحال من الأحوال بالالتزامات الملقاة علي عاتق

= وتعتبر اتفاقية لندن لعام ١٩٥٤ لمكافحة تلوث البحار بزيت البترول (والتي تم ادخال تعديلات عديدة عليها بعد ذلك) علامة بارزة في هذا السبيل .
وقد أدت بعض كوارث غرق الناقلات البترولية وتلوث مياه البحار بكميات هائلة من زيت البترول (كارثة غرق الناقلة Torrey - Canyon إلي عقد مؤتمر بروكسل (١٠ - ٢٠ نوفمبر ١٩٦٩ الذي توصل إلي إقرار إتفاقيتين علي جانب عظيم من الأهمية هما : الاتفاقية الخاصة بالتدخل في أعالي البحار في أحوال الحوادث التي تؤدي أو يمكن أن تؤدي إلي التلوث بزيت البترول (بروكسل ١٩٦٩) والاتفاقية الخاصة بالمسئولية عن الأضرار الناجمة عن التلوث بزيت البترول (بروكسل ١٩٦٩) .
وقد مثلت اتفاقية منع التلوث من السفن لعام ١٩٧٣ والتي أقرها المؤتمر الدولي حول التلوث البحري الذى عقد في لندن (اكتوبر - نوفمبر ١٩٧٣) خطوة هامة في مجال العمل علي حماية البيئة البحرية ، حيث تميزت هذه الاتفاقية على الاتفاقيات الدولية السابقة عليها بالتوسع فى تعداد المواد التى تعتبر مؤدية الى تلوث البيئة البحرية، غير مقتصرة علي زيت البترول ومشتقاته . كما توسعت في تعريف السفينة .
وتجدر الاشارة من ناحية اخري إلي أن معاهدة الحظر الجزئي للتجارب النووية التي تم التوقيع عليها في موسكو في ٥ أغسطس ١٩٦٣ وأصبحت نافذة في العاشر من أكتوبر من العام ذاته ، والتي انضمت إليها غالبية أعضاء الأمم المتحدة قد حظرت إجراء التجارب النووية تحت الماء وفي الهواء وفي الفضاء الخارجي . كما أن الاتفاقية الدولية الخاصة بتحريم المساس بالبيئة لأغراض عسكرية أو غيرها من الاغراض العدائية التي اقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في ١٠ ديسمبر ١٩٧٦ ، والتي فتح باب التوقيع عليها في ١٨ مايو ١٩٧٧ تؤدي إلي حماية البيئة البحرية .
كما تجدر الاشارة إلي أن عددا كبيرا من الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحماية البيئة البحرية قد تم إبرامه في إطار التعاون الاقليمي بين الدول التى تنتمى الى مناطق أقليمية منها على سبيل المثال الاتفاقية الخاصة بتلوث بحر الشمال بزيت البترول الموقع عليها فى بون فى ٩ يونيو ١٩٦٩ وإتفاقية أوسلو (١٩٧١) لمراقبة التلوث الناجم عن الاغراق من السفن والطائرات وإتفاقية هلسنكى (١٩٧٤) لحماية البيئة البحرية فى بحر البلطيق - واتفاقية برشلونة لعام ١٩٧٦ الخاصة بحماية البحر الأبيض المتوسط من التلوث. وإتفاقية الكويت لعام ١٩٧٨ للتعاون فى حماية البيئة البحرية فى الخليج العربى من التلوث .
أنظر دراسة تفصيلية لهذه الاتفاقيات وغيرها فى مؤلفنا المرجع السابق .

الدول بموجب الاتفاقيات الدولية الخاصة بحماية البيئة البحرية . كما أن علي الدول وهي تقوم بتنفيذ مثل تلك الالتزامات ، أن تلتزم بالمبادئ العامة والأهداف التي رسمتها الاتفاقية الجديدة ، في هذا المجال ، وهو الأمر الذي عبرت عنه المادة ٢٣٧ بنصها :

« ١ - لايخل هذا الجزء (الجزء الثاني عشر) بالالتزامات المحددة التي تتحملها الدول بموجب الاتفاقيات أو الاتفاقية الخاصة المبرمة في وقت سابق والتي تتصل بحماية البيئة البحرية والحفاظ عليها أو بالاتفاقات التي قد تبرم تعزيزا للمبادئ العامة الواردة في هذه الاتفاقية » .

٢ - ينبغي تنفيذ الالتزامات المحددة التي تتحملها الدول بموجب الاتفاقيات الخاصة ، فيما يتعلق بحماية البيئة البحرية والحفاظ عليها علي نحو يتمشي مع المبادئ والأهداف العامة لهذه الاتفاقية .

ثانيا : الالتزام العام بحماية البيئة البحرية والحفاظ عليها :

١٤٨٦ - تلقي الاتفاقية الجديدة بموجب المادة ١٩٢ التي جاءت في صدر الجزء الثاني عشر ، إلتزاما عاما علي الدول بحماية البيئة البحرية والحفاظ عليها ، حيث نصت « الدول ملزمة بحماية البيئة البحرية والحفاظ عليها » ولا شك أننا نواجة بهذا النص التزاما دوليا واضحا يفوق من حيث عمومه ومداه أية التزامات دولية وردت في الاتفاقيات الدولية السابقة في مجال حماية البيئة البحرية . وقد إرتبط بهذا الالتزام العام الملقي علي عاتق الدول ، الرغبة في التأكيد علي حق الدول في إستغلال ثرواتها الطبيعية علي نحو يمكن أن يتحقق معه التوفيق بين حق الدولة السيادي في إستغلال تلك الثروات ، والالتزام العام بحماية البيئة البحرية والحفاظ عليها . وهو الأمر الذي عبر عنه نص المادة ١٩٣ من الاتفاقية الجديدة ، والذي يقرر أن « للدول حق سيادي في إستغلال مواردها الطبيعية عملا بسياساتها البيئية ووفقا لالتزامها بحماية البيئة البحرية والحفاظ عليها ».

١٤٨٧ - ولما كان خطر التلوث هو أهم الأخطار التي تهدد البيئة البحرية فقد إنطوي نص المادة ١٩٤ علي التدابير الخاصة بمنع تلوث البيئة البحرية وخفضه والسيطرة عليه ، حيث أوجب علي الدول منفردة أو مشتركة حسب الاقتضاء إتخاذ جميع ما يلزم من التدابير المتمشية مع الاتفاقية لمنع تلوث البيئة البحرية وخفضه والسيطرة عليه ، كما ألقي عليها الالتزام بإتخاذ جميع ما يلزم من التدابير لتضمن أن تجري أوجة النشاط في المناطق الواقعة تحت ولايتها أو رقابتها بحيث لاتؤدي إلى إلحاق ضرر التلوث بدول أخري وبيئتها ، وأن لا ينتشر التلوث الناشئ عن أحداث أونشاط يقع تحت ولايتها أو رقابتها إلي خارج المناطق التي تمارس فيها حقوقا سيادية.

ثالثا : التعاون الدولي والأقليمي لحماية البيئة البحرية :

١٤٨٨ - لما كان الالتزام العام الذي تلقيه الاتفاقية الجديدة علي عاتق الدول الأطراف ، هو من الامور التي لا يمكن الوفاء بها بغير التعاون بين الدول ، فقد قررت المادة ١٩٧ أن « تتعاون الدول علي أساس عالمي ، وحسب الاقتضاء علي أساس إقليمي مباشرة أو عن طريق المنظمات الدولية المختصة علي صياغة ووضع قواعد ومعايير دولية وممارسات وإجراءات دولية موصي بها ، تتماشي مع هذه الاتفاقية لحماية البيئة البحرية والحفاظ عليها مع مراعاة الخصائص الاقليمية المميزة » .

ومنطق التعاون وموجباته يدعو الدولة التي تعلم بحالات تكون البيئة البحرية فيها معرضة لخطر داهم بوقوع ضرر بها أو بحالات تكون فيها تلك البيئة قد أصيبت بضرر بسبب التلوث، أن تخطر فورا الدول الأخري التي تري أنها معرضة للتأثير بذلك الضرر ، وكذلك المنظمات الدولية (مادة ١٩٨) .

وفي مثل تلك الأحوال تتعاون الدول الواقعة في المنطقة المتأثرة وفقا لقدراتها ، والمنظمات الدولية المختصة ، قدر المستطاع في القضاء علي آثار التلوث ، وكذلك في منع الضرر أو خفضه إلي الحد الأدني . وتحقيقا لهذا الغاية ، تعمل الدول معا علي وضع وتعزيز خطط طوارئ لمواجهة حوادث التلوث في البيئة البحرية (المادة ١٩٩) .

رابعا : المساعدات العلمية والفنية للدول النامية :

١٤٨٩ - لاريب أن حماية البيئة البحرية والحفاظ عليها ، من المسائل التي تتطلب قدرا كبيرا من الخبرة العلمية والفنية ، التى لاتتوافر لدى الكثير من بلدان الدول النامية ، ومن ثم فقد كان من الطبيعي أن تقرر الاتفاقية الجديدة مبدأ وجوب تقديم المساعدات العلمية والفنية لتلك الدول [1] .

(١) وهو الأمر الذى كشفت عنه المادة ٢٠٢ بنصها على أن « تعمل الدول، مباشرة أو عن طريق المنظمات الدولية المختصة على مايلى :

(أ) تشجيع برامج المساعدة العلمية والتعليمية والتقنية وغيرها من أشكال المساعدة الى الدول النامية من أجل حماية البيئة البحرية والحفاظ عليها ومنع التلوث البحري وخفضه والسيطرة عليه. وتشمل هذه المساعدة، فيما تشمل ، مايلى:

١ - تدريب عاملى تلك الدول العلميين والتقنيين .

٢ - تيسير إشتراكهم فى البرامج الدولية ذات الصلة.

٣ - تزويدها بالمعدات والتسهيلات اللازمة .

٤ - دعم قدرتها على صنع تلك المعدات .

٥ - تقديم المشورة بشأن برامج البحث والرصد والبرامج التعليمية وغيرها ووضع تسهيلات لها.

(ب) تقديم المساعدة المناسبة ، وخاصة الى الدول النامية ، من أجل التقليل إلى أدنى حد من آثار الحوادث الكبيرة التى قد تسبب تلوثا خطيرا للبيئة البحرية .

(جـ) تقديم المساعدة المناسبة، وخاصة إلى الدول النامية، فيما يتعلق بإعداد التقييمات البيئية».

ومن ناحية أخرى ألقت المادة ٢٠٣ على المنظمات المتخصصة ، وجوب معاملة الدول النامية فى مجال البيئة البحرية ، معاملة تفضيلية ، سواء من حيث تخصيص الأموال المناسبة والمساعدة التقنية ، أو فيما يتعلق بالانتفاع من الخدمات المتخصصة لهذه المنظمات .

خامسا : الرصد والتقويم البيئى :

١٤٩٠ - تسعى الدول ، إلى أقصى حد ممكن عمليا ، وعلى نحو يتمشى مع حقوق الدول الأخرى ، مباشرة أو عن طريق المنظمات الدولية المختصة ، إلى ملاحظة وقياس وتقويم وتحليل مخاطر تلوث البيئة أو آثاره بواسطة الطرق العلمية المعترف بها ، ويتعين عليها أن تراقب أوجه النشاط التى تقوم أو سمح بالقيام بها ، بهدف القطع فيما إذا كان من المحتمل ، أن تؤدى مثل تلك الأوجة من النشاط إلى تلويث البيئة البحرية (مادة ٢٠٤) . وتنشر الدول تقارير بما يتم الحصول عليه من نتائج ، أو تقدم هذه التقارير على فترات مناسبة إلى المنظمات الدولية المختصة التى تجعلها فى متناول جميع الدول (مادة ٢٠٥) .

سادسا : القواعد الدولية والتشريعات الوطنية لمنع تلوث البيئة البحرية وخفضة والسيطرة عليه :

١٤٩١ - إنطوى الفرع الخامس من الجزء الثانى عشر من الاتفاقية المتعلق بالقواعد الدولية والتشريعات الوطنية لمنع تلوث البيئة البحرية وخفضه والسيطرة عليه، على قواعد محددة واضحة بشأن إلتزامات الدول الاطراف فى هذا الصدد . وذلك بالنسبة للمصادر المختلفة للتلوث سواء كانت مصادر برية ، أو كان التلوث ناجما عن نشاط يتعلق بإستغلال الدولة لمناطق تخضع لولايتها من قاع البحر ، وذلك الناجم عن أوجة النشاط فى المنطقة ، أو عن طريق الاغراق أو السفن ، أو كان من الجو أو خلاله، ومدى سلطان الدولةفى إصدار التشريعات الوطنية التى تتعلق بذلك .

(أ) التلوث من مصادر فى البر :

١٤٩٢ - يقع على الدولة إلتزام بوضع القوانين والأنظمة التى تكفل منع تلوث البيئة البحرية من مصادر فى البر ، وعليها فى هذا السبيل أن تراعى القواعد الدولية فى هذا الشأن ، وأن تتعاون على الصعيدين العالمى والاقليمى ، لتنسيق السياسات الخاصة فى هذا الشأن فقد نصت المادة ٢٠٧ .

« ١ - تعتمد الدول قوانين وأنظمة لمنع تلوث البيئة البحرية من مصادر فى البر ، بما فى ذلك الأنهار ومصابها وخطوط الأنابيب ومخارج التصريف ، وخفض ذلك التلوث والسيطرة عليه ، مع مراعاة ما إتفق عليه دوليا من قواعد ومعايير ومن ممارسات وإجراءات موصى بها .

٢ - تتخذ الدول ماقد يكون ضروريا من تدابير أخرى لمنع هذا التلوث وخفضه والسيطرة عليه .

٣ - تسعى الدول إلى المواءمة بين سياساتها فى هذا الصدد على الصعيد الاقليمى المناسب .

٤ - تسعى الدول ، عاملة بصورة خاصة عن طريق المنظمات الدولية المختصة أو عن طريق مؤتمر دبلوماسى ، إلى وضع قواعد ومعايير وما يوصى به من ممارسات وإجراءات ، على الصعيدين العالمى والاقليمى ، لمنع تلوث البيئة البحرية من مصادر فى البر وخفضه والسيطرة عليه ، مع مراعاة الخصائص الاقليمية المميزة وما للدول النامية من قدرات إقتصادية وحاجة إلى التنمية الاقتصادية . وتعاد دراسة تلك القواعد والمعايير وتلك الممارسات والإجراءات الموصى بها من وقت لآخر حسب الضرورة .

٥ - تشمل القوانين والأنظمة والتدابير والقواعد والمعايير وكذلك الممارسات والاجراءات الموصى بها المشار إليها فى الفقرات ١ ، ٢ ، ٤ تلك التى تهدف إلى الاقلال إلى أبعد مدى ممكن من إطلاق المواد السامة أو الضارة أو المؤذية ، ولا سيما منها المواد الصامدة ، فى البيئة البحرية » .

(ب) التلوث الناجم عن أوجة النشاط المتعلقة بقاع البحار :

١٤٩٣ - يقع على الدولة الساحلية أيضا الالتزام بأن تضع من القوانين والأنظمة التى تكفل منع تلوث البيئة البحرية وخفضه والسيطرة عليه ، والناجم عن أوجة النشاط المتعلقة بقاع البحار ، وما يرتبط بها ، وعما يدخل فى ولايتها من جزر صناعية ومنشآت وتركيبات . وهى تلتزم بألا تكون تلك القوانين والانظمة أقل فعالية من القواعد والمعايير الدولية ، كما أن عليها أن تعمل على تنسيق سياساتها فى هذا الصدد على الصعيد الاقليمى ، كما تتعاون مع غيرها من الدول على الصعيدين العالمى والاقليمى ، من خلال المنظمات الدولية المختصة ، أو مؤتمر دبلوماسى لوضع قواعد ومعايير دولية فى هذا الصدد (المادة ٢٠٨ من الاتفاقية) .

(جـ) التلوث الناجم عن أوجة النشاط فى المنطقة :

١٤٩٤ - لما كانت السلطة هى الجهاز الذى يقوم على استغلال ثروات التراث المشترك فى المنطقة ، أى فيما يجاوز حدود الولاية الاقليمية للدول ، سواء من خلال منح التراخيص بالاستغلال ، أو قيام المشروع بذلك مباشرة . ونظرا لما يرتبط بتلك الأوجه من النشاط من الآثار المؤدية إلى تلويث البيئة البحرية ، فقد انطوى الجزء الحادى عشر من الاتفاقية ، وهو الخاص بالمنطقة ، على نص المادة ١٤٥ الذى خصص لحماية البيئة البحرية ، والذى أشار إلى وجوب قيام السلطة بإعتماد القواعد والانظمة والاجراءات المناسبة التى تهدف إلى حماية البيئة البحرية .

(د) التلوث عن طريق الاغراق :

١٤٩٥ – تناولت المادة ٢١٠ موضوع التلوث الناجم عن إغراق النفايات ، وألقت علي الدولة الساحلية الالتزام بوضع القوانين والأنظمة التي تكفل منع تلوث البيئة البحرية عن طريق الاغراق وخفضه والسيطرة عليه ، كما أوجبت عليها أن تسعي من خلال المنظمات الدولية المختصة ، أو عن طريق مؤتمر دبلوماسي إلي وضع قواعد ومعايير دولية في هذا الشأن ، وفي جميع الاحوال لايتم الاغراق داخل البحر الاقليمي والمنطقة الاقتصادية الخالصة أو الجرف القاري بغير موافقة صريحة مسبقة من الدولة الساحلية التي لها الحق في الاذن بهذا الاغراق وتنظيمه ومراقبته .

(هـ) التلوث من السفن :

١٤٩٦ – شغل موضوع التلوث من السفن حيزاً كبيراً من المناقشات التي دارت حول موضوع حماية البيئة البحرية ، في مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار ولجنته الرئيسية الثالثة ، وعلي الرغم من الاتفاقيات الدولية العديدة ، التي تناولت موضوع تلوث البيئة البحرية من السفن ، والتي سبقت الاشارة إليها ، فإن أهمية الموضوع قد فرضت نفسها ، وإنقسم الرأي خلال المناقشات بين مجموعة الدول البحرية الكبري التي تحوز الاساطيل الضخمة وبين مجموعة الدول الساحلية ، التي وإن إمتلكت الأساطيل ، فإنها تضع حماية البيئة البحرية في المقام الأول ، ولقد كان طبيعيا أن تمالئ مجموعة الدول الحبيسة ،التي يحوز البعض منها أساطيل لا يستهان بحجمها ، مجموعة الدول البحرية الكبري ، وتؤيد وجهة نظرها الداعية إلي تقييد سلطات الدول الساحلية ، والتوسع في السلطات المقررة لدولة العلم الذي ترفعه السفينة ، في مجال حماية البيئة البحرية ، أينما وجدت تلك السفينة حتي لو وجدت في ميناء دولة أخري، بينما حرصت الدول الساحلية ، وكانت تضم كتلة الدول النامية علي المطالبة بالحد من سيطرة وتحكم الدول البحرية الكيري ، وطالبت بوجوب إمتداد سلطاتها إلي حيث ينال إختصاصها السفن التي تخرج علي مقتضيات حماية البيئة البحرية ، وإخضاع السفن التي توجد في المناطق التي تخضع لولايتها أو في موانئها لوسائل الرقابة الفعالة ، والاجراءات الوقائية التي تحول دون وقوع الضرر ، وبحق الدولة الساحلية في فرض العقوبات الملائمة علي السفن في مثل تلك الأحوال . ويمكن القول بأن الاحكام التي أوردتها المادة ٢١١ والخاصة بالتلوث من السفن قد جاءت توفيقا بين هذين الاتجاهين .

(و) التلوث من الجو أو من خلاله :

١٤٩٧ – وقد جاءت المادة ٢١٢ من الاتفاقية بشأن التلوث من الجو أو من خلاله مسلمة للدول الساحلية بحقها في أن تضع من القوانين والأنظمة ما يكفل منع تلوث

البيئة البحرية من الجو أو من خلاله وخفض هذا التلوث والسيطرة عليه ، لتنطبق علي المجال الجوي الخاضع لسيادتها وعلي السفن الرافعة لعلمها أو السفن والطائرات المسجلة فيها مراعية ، ما اتفق عليه دوليا من قواعد ومعايير ومن ممارسات وإجراءات موصي بها ، وسلامة الملاحة الجوية (مادة ١/٢١٢) وتتخذ الدول ما يكون ضروريا من تدابير أخري لمنع هذا التلوث وخفضه والسيطرة عليه (مادة ٢/٢١٢) كما تسعي الدول من خلال المنظمات الدولية المختصة ، أو عن طريق مؤتمر دبلوماسي ، إلي وضع قواعد ومعايير وما يوصي به من ممارسات وإجراءات ، علي الصعيدين العالمي والاقليمي ، لمنع هذا التلوث وخفضه والسيطرة عليه (٣/٢١٢) .

سابعا : الاختصاص في مسائل حماية البيئة البحرية وقواعد المسئولية الدولية بشأنها :

١٤٩٨ – تفرض المبادئ التي أوردتها اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار ، بشأن حماية البيئة البحرية والحفاظ عليها ، والتي عرضناها فيما تقدم ، إلتزامات محددة ، تتفرع جميعا ، في واقع الأمر عن ذلك الالتزام العام الذى ألقى على عاتق الدول الأطراف لحماية البيئة البحرية والحفاظ عليها . ولقد عرضنا فيما تقدم إلي أكثر تلك الالتزامات تحديدا ، وهي التي تتعلق بوجوب قيام الدول بإصدار التشريعات الوطنية اللازمة ، والدخول علي الصعيدين العالمي والاقليمي في إتصالات تستهدف التوصل إلي إقرار قواعد دولية ، أو إعتماد سياسات تتعلق بمكافحة الصور والاشكال المختلفة للأخطار التي تهدد البيئة البحرية ، وأشرنا في معرض الحديث عن موقف الاتفاقية بشأن التلوث الناجم عن السفن إلى ذلك الخلاف الذي أثير حول مسألة الاختصاص ، وكيف تردد الرأي بين إتجاهين ، مال أولهما إلي تغليب إختصاص دولة العلم ، علي حين طالب الثاني بتأكيد وتوسيع سلطات الدولة الساحلية ، ثم جاءت النصوص في نهاية الأمر بمثابة توفيق بين الاتجاهين ، فرسمت حدود إختصاص سلطات دولة العلم ، وإختصاص الدولة الساحلية ، وذلك بصدد المصادر المختلفة للتلوث ، وأضافت إلي ذلك اختصاصات محددة لدولة الميناء .

١ – إختصاص دولة العلم :

١٤٩٩ – لا مجال لتطبيق قانون دولة العلم ، وتقرير إختصاص سلطاتها بشأن حالات التلوث الناجم عن مصادر من البر، فالقانون الواجب التطبيق في تلك الحالات، هو قانون الدولة الساحلية، والاختصاص ينعقد لسلطاتها (مادة ٢٠٧)، وكذلك الأمر فيما بتعلق بالتلوث الناجم عن إستكشاف وإستغلال قاع البحر، في المنطقة التي تخضع لولاية الدول الساحلية، فالدولة الساحلية هى التى تختص بوضع القواعد القانونية،

والأنظمة لمنع تلوث البيئة البحرية وخفضه والسيطرة عليه والناشئ عما يخضع لولايتها من أوجه النشاط التى تتعلق بقاع البحار أو ما يرتبط بتلك الأوجه من النشاط، وعما يدخل فى ولايتها من جزر صناعية ومنشآت وتركيبات (المادة ٢٠٨) أى فى المنطقة الاقتصادية الخالصة، وعلى جرفها القارى فيما يجاوز نطاق المنطقة الاقتصادية أى فى تلك الأحوال التى يمتد فيها الجرف القارى إلى مسافات تتجاوز ٢٠٠ ميل بحرى، من خطوط الاساس والتى يمكن أن تصل الى ٣٥٠ ميلا بحريا.

١٥٠٠ - على أن الأمر يختلف فيما يتعلق بالتلوث الناجم عن الاغراق من السفن، فإختصاص سلطات دولة العلم ، فى مجال مكافحة تلوث البيئة البحرية والحفاظ عليها يأتى في المقام الأول فى مجال تطبيق الاتفاقيات والقواعد الدولية، والتشريعات الوطنية، أيا ما كان المكان الذى تحقق فيه ذلك الاغراق، المؤدى الى التلوث، والمنهى عنه بموجب القواعد الوطنية أو الدولية. بيد أن إختصاص سلطات دولة العلم، لم يعد مطلقا فى هذا الصدد، الا فى حالة الاغراق الذى يتم فى أعالى البحار، أى فيما يخرج عن حدود المنطقة الاقتصادية الخالصة والجرف القارى، ومع ذلك فانه فى هذه المناطق، وفى المياه الاقليمية أيضا نجد أن الاتفاقية الجديدة، تفسح مجالا لاختصاص سلطات دولة العلم إلى جانب الاختصاصات والسلطات المقررة للدولة الساحلية فى تلك الأحوال، حيث يكون لسلطات دولة العلم أن تباشر إختصاصا موازيا، بهدف توقيع العقاب بشأن المخالفات التى ترتكبها السفن التى تحمل علمها، وتنتمى إليها وذلك فى مسائل حماية البيئة البحرية. وهكذا لا يكون إختصاص دولة العلم مطلقا فى مسائل الاغراق ، فى مواجهة السفن التى تحمل علمها، إلا فى أعالى البحار، لأن البحار الاقليمية، تخضع تقليديا لسيادة الدولة الساحلية، كما تخضع المنطقة الاقتصادية الخالصة والجرف القارى لولاية الدولة الساحلية، فى ضوء نصوص الاتفاقية الجديدة، ومن ثم يكون الاختصاص فى مسائل حماية البيئة البحرية مطلقا للدولة الساحلية (مادة ٢١٠).

١٥٠١ - ويقع على دولة العلم الالتزام بتوقيع العقوبات الجنائية، على كل المخالفات الجنائية التى ترتكبها السفن التى ترفع علمها، بصرف النظر عن مكان وقوع المخالفة، أو المكان الذى ظهر فيه التلوث الناجم عنها. على أن التجربة قد أثبت من خلال مناسبات تستعصى على الحصر ، أن دولة العلم لا تنهض بالالتزامات التى تفرضها الاتفاقيات الدولية فى مجال التلوث الناجم عن تشغيل السفن، ولا تبذل العناية الواجبة فى هذا الصدد، كما أن تقاعس دولة العلم فى أحوال كثيرة عن القيام بالمتابعة الجنائية للمخالفات التى إرتكبت بواسطة السفن التى تحمل علمها فى هذا المجال، هو من الأمور التى أثارت الكثير من المخاوف والانتقادات. وعملا على تفادى ذلك التقصير المنسوب إلى دولة العلم، ظهرت الدعوة إلى وجوب توسيع إختصاصات الدولة الساحلية فى مجال مكافحة التلوث .

٢ - إختصاص الدولة الساحلية :

١٥٠٢ - تكشف نصوص الجزء الثانى عشر من الاتفاقية الجديدة عن تقرير المزيد من الاختصاصات للدولة الساحلية، فى مجال حماية البيئة البحرية والحفاظ عليها، وذلك بهدف ضمان تطبيق أكثر فعالية للقواعد والمعايير الدولية فى هذا المجال .

وكما سبق أن أشرنا فإن اختصاص الدولة الساحلية فى مجال التلوث الناجم عن مصادر من البر هو إختصاص مطلق (مادة ٢١٣) ذلك أن الدولة تمارس ذلك الاختصاص فى الواقع على شواطئها، وفى مياهها الداخلية، وعلى أبعد الاحتمالات فى مياهها الاقليمية، وكذلك الشأن فيما يتعلق بالتلوث الناجم من أوجه النشاط المتعلقة بإستكشاف وإستغلال ثروات المناطق الخاضعة لولاية الدولة الساحلية، وهو ما يعنى المياه الاقليمية، والمنطقة الاقتصادية الخالصة والجرف القارى (مادة ٢١٤) .

ويلاحظ بالنسبة لمجال الاغراق إمتداد إختصاص الدولة الساحلية طبقا لنصوص الاتفاقية الجديدة (مادة ٢١٦) بالمقارنة بالقانون الدولى التقليدى، والاتفاقيات الدولية النافذة فى مجال حماية البيئة البحرية، ذلك أن الاختصاص المقرر للدولة الساحلية بموجب الاتفاقية الجديدة فيما يتعلق بالاغراق لا يقتصر على بحرها الاقليمى، وإنما يمتد كذلك إلى المنطقة الاقتصادية الخالصة، والجرف القارى، وذلك بهدف حماية البيئة البحرية للدولة الساحلية وللمحافظة على الثروات فى تلك المناطق .

١٥٠٣ - والواقع من الأمر أن هذا التوسع فى إختصاص الدولة الساحلية، وجد تعبيرا عنه أيضا فى مجال التلوث الناجم عن السفن، ولكنه لم يكن بالاطلاق الذى سبقت الاشارة إليه فيما يتعلق بالصور المتقدمة، حيث نصطدم هنا بالقاعدة التقليدية الراسخة بإختصاص دولة العلم ، ومن هنا فقد جاءت المادة ٢٢٠ من الاتفاقية الجديدة لتقرر نوعا من الامتداد بإختصاص الدولة الساحلية لمواجهة حالات معينة من التلوث الناجم عن السفن، فى المياه الاقليمية أو المنطقة الاقتصادية الخالصة، فتقرير إختصاص الدولة الساحلية فى تلك الاحوال، فى المنطقة الاقتصادية الخالصة، إنما يأتى فى حقيقة الأمر على حساب إختصاص دولة العلم. ويلاحظ أن الحكم هنا جاء نتيجة لنوع من الحل التوفيقى بين مواقف الدول البحرية الكبرى، والدول الساحلية، حيث تقرر الاختصاص للدولة الساحلية فى المنطقة الاقتصادية الخالصة، مرتبطا بإنتهاك القواعد والمعايير الدولية المنطبقة من أجل التلوث وخفضه والسيطرة عليه، أو قوانين تلك الدولة وأنظمتها المتمشية مع هذه القواعد والمعايير المنفذة لها .

١٥٠٤ - ومما تجدر الاشارة إليه أن سلطات البوليس المقررة للدولة الساحلية فى مسائل حماية البيئة البحرية، قد إكتسبت توسعا كبيرا، إذا ما قورنت بالوضع المقرر

طبقا لقواعد القانون الدولى التقليدية، فإذا ما توافرت لدى الدولة الساحلية أسباب واضحة للإعتقاد بأن سفينة مبحرة فى المنطقة الاقتصادية الخالصة أو فى بحرها الاقليمى، قد ارتكبت فى المنطقة الاقتصادية إنتهاكا للقواعد والمعايير الدولية المنطبقة من أجل منع التلوث من السفن وخفضه والسيطرة عليه أو لقوانين تلك الدولة وأنظمتها المتمشية مع هذه القواعد والمعايير المنفذة لها، ويجوز لتلك الدولة أن تطلب من السفينة تقديم معلومات عن هويتها وميناء تسجيلها وميناء زيارتها الأخيرة وميناء زيارتها التالية، وغير ذلك من المعلومات ذات الصلة التى تكون مطلوبة لتقرير ما إذا كان إنتهاكا قد وقع (٣/٢٢٠) ويجوز للدولة أن تقوم بتفتيش السفينة تفتيشا ماديا فى الأمور المتصلة بالانتهاك إذا رفضت السفينة تقديم المعلومات أو كانت المعلومات التى قدمتها مختلفة بصورة واضحة عن الحالة الواقعية الظاهرة وإذا كانت الظروف تبرر إجراء هذا التفتيش (مادة ٥/٢٢٠) .

٣ - إختصاص دولة الميناء :

١٥٠٥ - قررت نصوص الجزء الثانى عشر من الاتفاقية الجديدة بعض الاختصاصات لدولة الميناء الذى تتوقف فيه السفينة، وجاءت تلك الاختصاصات مكملة لاختصاصات الدولة الساحلية. ولتسوية التنازع بين دولة العلم، والدولة الساحلية. فعندما تكون سفينة موجودة طوعا داخل أحد موانئ دولة أو فى إحدى محطاتها النهائية البحرية القريبة من الشاطئ، يجوز لتلك الدولة أن تجرى تحقيقا وأن تقيم حيث تبرر الأدلة ذلك ، الدعوى فيما يتعلق بأى تصريف من تلك السفينة يكون قد تم خارج المياه الداخلية أو البحر الاقليمى أو المنطقة الاقتصادية الخالصة لتلك الدولة انتهاكا للقواعد والمعايير الدولية المنطبقة والموضوعة عن طريق منظمة دولية مختصة أو مؤتمر دبلوماسى عام (مادة ١/٢١٨) ولا تقيم دولة الميناء الدعوى فى تلك الحالة إلا بناء على طلب الدولة الأخرى أو دولة العلم، أو أية دولة أصابها ضرر أو تعرضت لتهديد نتيجة ذلك الانتهاك ، أو إذا سبب الانتهاك أو كان من المحتمل أن يسبب تلوثا فى المياه الداخلية أو البحر الاقليمى أو المنطقة الاقتصادية الخالصة للدولة مقيمة الدعوى (مادة ٢/٢١٨) . وتلبى دولة الميناء ، بقدر الامكان، الطلبات المقدمة من أى دولة للتحقيق فى أى إنتهاك مما أشير إليه فيما تقدم ، يعتقد أنه وقع في المياه الداخلية للدولة مقدمة الطلب ، أو في بحرها الاقليمي أو منطقتها الاقتصادية الخالصة ، أو سبب لها الضرر أو جعلها عرضة له ، أو الطلبات المقدمة من دولة العلم للتحقيق في مثل هذا الانتهاك بصرف النظر عن مكان حدوثه . (مادة ٣/٢١٨) .

وإذا تأكدت دولة الميناء بناء على طلب مقدم لها أو بمبادرة منها، من أن سفينة داخل أحد موانيها أو إحدى محطاتها النهائية البحرية القريبة من الشاطئ قد انتهكت

القواعد والمعايير الدولية الخاصة بصلاحية السفن للابحار ، مهددة بذلك بإلحاق الضرر بالبيئة البحرية، أن تتخذ بقدر ما هو ممكن عمليا، تدابير ادارية لمنع السفينة من الابحار، ولا يجوز لهذه الدولة أن تسمح للسفينة بالتحرك الا إلى أقرب حوض مناسب لاصلاح السفن ، وعليها أن تسمح لها بمواصلة سيرها فورا بعد إزالة أسباب الانتهاك (مادة ٢١٩) .

٤ - سلطة الدولة الساحلية في التدخل فيما يجاوز حدود البحر الاقليمي :

١٥٠٦ - إذا كنا قد عرضنا فيما تقدم للإختصاصات المقررة للدولة الساحلية فى ميدان مكافحة تلوث البيئة البحرية وخفضه والسيطرة عليه ، سواء في نطاق البحر الاقليمي أو المنطقة الاقتصادية الخالصة ، أو علي الجرف القاري ، فإن من المتعين الاشارة إلي التجديد الهام الذي أدخلته الاتفاقية الجديدة بنص المادة ٢٢١ ، والتي جاءت بالقاعدة فيما يتعلق بالتدابير الخاصة بتفادي التلوث الناجم عن الحوادث البحرية خارج نطاق البحر الاقليمي ، حيث نصت في فقرتها الاولي علي أنه « ليس في هذا الجزء ما يمس حق الدولة عملا بالقانون الدولي العرفي منه والاتفاقي ، في أن تتخذ وتنفذ خارج بحرها الاقليمي تدابير تتناسب والضرر الفعلي أو الداهم لحماية ساحلها أو مصالحها المرتبطة به ، بما في ذلك صيد الأسماك ، مما يترتب علي حادث بحري أو علي أعمال تتصل بهذا الحادث من تلوث أو تهديد بالتلوث يتوقع إلي حد معقول أن يسفر عن آثار ضارة كبري » .

وهذا النص يعطي الدولة الساحلية سلطة واسعة ، والاشارة في صدره إلي حق الدولة وفقا للقانون الدولي العرفي ، تعني اشارة إلى حالة الضرورة état de necessité ، التي تعتبر مبررا للتصرف علي خلاف ما تقضي به قواعد القانون الدولي ، وما تفرضه من إلتزامات علي عاتق الدولة ، طالما كان ذلك الخروج وتلك المخالفة هي السبيل الوحيد إلى صيانة بقاء الدولة ذاته ، أو حماية مصالحها الحيوية ، وعلي الرغم من الخلافات التي تثيرها تلك القاعدة في إطار القانون الدولي العرفي ، وخاصة حول مداها وضوابطها ، فإن مثل ذلك النص ، كان ولا شك تعبيرا عن الرغبة في ضمان حق الدولة في التصرف خارج نطاق بحرها الاقليمي لمواجهة أحوال الحوادث البحرية الكبري ، التي تؤثر تأثيرا فادحا علي البيئة البحرية للدولة الساحلية .

الباب الرابع
المنازعات الدولية ووسائل تسويتها

تمهيد وتقسيم :

١٥٠٧ - المعنا فى الباب التمهيدى لهذا المؤلف إلى أن أهم مظاهر خضوع الدولة للقانون ، فى ظل المجتمع الدولى المعاصر ، هو القضاء على حق الدولة المطلق فى شن الحرب ، وكان طبيعياً أن يرتبط بهذا المبدأ أشد الارتباط مبدأ وجوب تسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية ، ذلك لأن من المنطقى ومن الطبيعى لضمان فعالية تحريم استخدام القوة فى العلاقات الدولية وجوب تأمين الوسائل والأساليب التى تكفل تسوية تلك النزاعات علي نحو سلمى. وكان من بين الانتقادات التى وجهت إلى ميثاق بريان ـ كيلوج (ميثاق باريس ١٩٢٨) أنه فى الوقت الذى أورد فيه المبدأ الأول ، فإنه قد قصر تماما في مجال تأمين الطرق الفعالة التى تكفل تسوية المنازعات الدولية تسوية سلمية.

١٥٠٨ - وعلي الرغم من أن القانون الدولي التقليدي كان يعرف منذ وقت بعيد عددا من الوسائل والأساليب الخاصة بتسوية المنازعات الدولية تسوية سلمية ، كالتفاوض ، المساعى الحميدة ، الوساطة ، التوفيق ، لجان التحقيق ، والتحكيم ، فإن الاتجاه نحو تنظيم المجتمع الدولي تنظيما قانونيا ، والعمل على إخضاع أشخاصه ـ الدول بصفة أساسية - لحكم القانون ، قد فرض بالضرورة تقرير مبدأ وجوب تسوية المنازعات بالوسائل والأساليب السلمية . ولعل مما تجدر ملاحظته في هذا الصدد أن مؤتمرات لاهاى في عامي ١٨٩٩ و ١٩٠٧ ، والتى تعد مرحلة هامة من مراحل التنظيم الدولي ، قد أفردت إهتماماً كبيراً لوسائل تسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية . وخاصة التحكيم الدولى ، وعرفت تلك المؤتمرات محاولة لجعل اللجوء إلى التحكيم الدولى اجبارياً ، ولكنها أثارت الإعتراضات . ومع ذلك فقد أسفرت هذه المؤتمرات عن توقيع إتفاقيتين للتسوية السلمية للمنازعات الدولية ، الأولى فى عام ١٨٩٩ والثانية فى عام ١٩٠٧ . وكان لها الفضل فى صياغة مبدأ اللجوء إلى التحكيم فى إتفاقية دولية ، مع وضع تنظيم شامل لإجراءاته وهو ما أدى إلى إبرام عدد كبير من معاهدات التحكيم الدائمة.

١٥٠٩ - وإذا كما نعرض فى هذا المقام عن الخوض فى الأسباب المتنوعة التى تؤدى إلى المنازعات الدولية ، فإننا نحيل فى شأنها إلى المؤلفات العامة فى العلوم السياسية والعلاقات الدولية ، مكتفين هنا بالتركيز على وسائل تسوية المنازعات الدولية أياً كانت أسباب هذه المنازعات ، وأياً كانت طبيعتها أيضاً ، أى سواء كانت منازعات قانونية أم منازعات سياسية ، وهى تفرقة سنعرض لها عند تناولنا للأساليب القضائية فى تسوية المنازعات الدولية .

١٥١٠ - ويمكن القول على وجه العموم بأن وسائل تسوية المنازعات تنقسم إلى نوعين رئيسيين ، النوع الأول هو التسوية السلمية للمنازعات الدولية ، والثانى هو التسوية بغير الوسائل السلمية ، أى بإستخدام القوة المسلحة . ومن هنا فإننا نقسم هذا الباب إلى فصلين رئيسيين ، نعرض فى أولهما للوسائل السلمية لتسوية المنازعات الدولية ، ونتناول فى الثانى الوسائل غير السلمية لتسوية المنازعات الدولية .

الفصــل الأول

الوسائل السلمية لتسوية المنــازعات الدوليــة

تمهيد وتقسيم :

١٥١١ - منذ نشأة الحياة والكائن يناهض الكائن ، وفي جميع العصور كان الصراع والنزاع سمة من سمات العلاقات بين الكيانات الدولية المختلفة . ولأحقاب طويلة ظلت الغلبة للغة القوة ، ومع تطور الحياة الدولية وتقدمها ، أدرك الانسان ، وأدركت الدول بدورها ، أن التفاهم مع الأخرين ، قد يكون خيرا وأبقى من التناهش بغير حدود معهم، ومن ثم بدأ الاتجاه نحو تسوية المنازعات بوسائل غير القوة ، وبدأ المجال ينفسح ، رويدا رويدا ، أمام وسائل وأساليب لتسوية المنازعات التي تنشأ بين الدول ، لا تقوم علي استخدام القوة ، وإنما تقوم علي أساس التراضى ، أو القبول بما يقرره الغير حسما للنزاع ، بعد أن يضع الطرفان تحت بصر هذا الغير وتقديره المعطيات الواقعية والقانونية للنزاع ، وهكذا نشأت الوسائل والأساليب السلمية لتسوية المنازعات الدولية ، إلى جانب الأسلوب التقليدى ، وهو اللجوء إلى السلاح حسما للمنازعة .

١٥١٢ - وحرى بالاشارة والانتباه أن المقصود بالمنازعات الدولية هنا ، المنازعات التي تنشأ بين الدول أو بين أشخاص القانون الدولي العام بوجه عام ، ولا يدخل في إطارها المنازعات التي قد تقع بين أفراد ينتمون إلى النظام القانوني الداخلي في دول مختلفة ، فهذه المنازعات ، حال قيامها ، يختص بها القانون الدولي الخاص ، حيث يتولي تحديد القانون الواجب التطبيق عليها ، والقضاء الوطني المختص بالنظر فيها وإصدار الحكم بشأنها . ويظل للمنازعة بين الفرد ودولة أجنبية هذا الوصف ، وتظل محكومة بالقانون الدولى الخاص ، ما لم تقرر الدولة التى يتبعها الفرد تبنى مطالبته ضد الدولة الأجنبية ، عندئذ ترتفع المنازعة من دائرة القانون الدولى الخاص ، لتدخل دائرة القانون الدولى العام وتكون جديرة بأن تنال معاملة المنازعة بين شخصين من أشخاص القانون الدولى ، وتجرى تسويتها طبقاً لأساليب تسوية المنازعات الدولية المقررة بموجب أحكام القانون الدولى العام .

١٥١٣ - ولا شك أن نجاح عصبة الأمم بعد قيامها فى إنشاء أول محكمة عدل دولية ، فى عام ١٩٢٠ ، كان تقدماً كبيراً فى وسائل التسوية السلمية للمنازعات الدولية، وذلك على الرغم من كل ما يمكن أن يثار من انتقادات حول نظام المحكمة

الدائمة للعدل الدولى ، أو محكمة العدل الدولية ، التى خلفتها بعد الحرب العالمية الثانية ، وقيام هيئة الأمم المتحدة فى عام ١٩٤٥ - والتى إعتبر نظامها الأساسى جزءاً لا يتجزأ من ميثاق الأمم المتحدة ـ وخاصة فيما يتعلق بأن الولاية القضائية لهاتين المحكمتين ولاية إختيارية من حيث الأصل العام ، أى أنه لا يجوز أن ترفع أمامها الدعوى إلا باتفاق طرفى النزاع ، فيما عدا الحالات التى تقبل فيها الدولة الاختصاص الاجبارى للمحكمة طبقاً لنص المادة ٣٦ / ٢ من النظام الأساسى للمحكمة . فإن النجاح فى إقامة هذا الشكل من أشكال القضاء الدولى يعبر بغير أدنى شك عن مرحلة جديدة من مراحل تطور المجتمع الدولي المعاصر ، ويكشف عن الرغبة فى دعم وسائل تسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية .

١٥١٤ - وواضح أن الوسائل السلمية لتسوية المنازعات الدولية تنقسم إلى نوعين ، النوع الأول هو الوسائل السياسية لتسوية المنازعات الدولية ، أى الوسائل ذات الصفة السياسية الخالصة ، أما النوع الثانى فهو الوسائل القضائية التى تقوم على أساس نظام هو أشبه ما يكون بالنظام القضائى الذى تعرفه النظم القانونية الرئيسية ، بأن يترك أمر الفصل فى النزاع ، باتفاق الأطراف ورضائهم أو بما يقوم مقام هذا الرضاء ، إلى جهة قضائية محايدة ، تصدر حكماً نافذاً ملزماً لأطراف النزاع .

١٥١٥ - وإذا كانت هيئة الأمم المتحدة تعد ذروة التطور فى مجال التنظيم الدولى المعاصر ، فقد كان طبيعياً أن يؤكد ميثاق الأمم المتحدة على ضرورة تسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية ، حتى لا يتعرض السلم والأمن الدوليين للخطر إذا ما تحولت تلك المنازعات إلى منازعات مسلحة بين الأطراف فيها .على نحو يهدد السلم والأمن الدولى ويتعارض مع مبادئ وأهداف الأمم المتحدة . ومن هنا فقد جرى النص فى الفقرة الثالثة من المادة الثانية من ميثاق الأمم المتحدة على أن « يفض جميع أعضاء الهيئة منازعاتهم الدولية بالوسائل السلمية على وجه لا يجعل السلم والأمن والعدل الدولى عرضه للخطر » . وأفرد ميثاق الأمم المتحدة الفصل السادس بأكمله لحل المنازعات الدولية بالوسائل والأساليب السلمية ، وإستهل هذا الفصل بالمادة الثالثة والثلاثين التى أوردت إلتزاماً على الدول الأعضاء بوجوب العمل على حل منازعاتهم ـ التى يمكن أن يؤدى استمرارها إلى الاخلال بالسلم والامن الدوليين ـ حلاً سلمياً . حيث جاء بفقرتها الأولى « يجب على أطراف أى نزاع من شأن إستمراره أن يعرض حفظ السلم والأمن الدولى للخطر أن يلتمسوا حله بادئ ذى بدء بطريق المفاوضة والتحقيق والوساطة والتوفيق والتحكيم والتسوية القضائية ، أو أن يلجأوا إلى الوكالات والتنظيمات الاقليمية أو غيرها من الوسائل السلمية التى يقع عليها إختيارها » .

١٥١٦ - وإذا كانت الفقرة الأولى من المادة ٣٣ من الميثاق قد عددت وسائل التسوية السياسية للمنازعات الدولية فإنها قد تركت لأطراف النزاع الحرية الكاملة فى اختيار

وسيلة التسوية التى تروق لهم . أى أن القانون الدولى المعاصر لا يفرض على الدول الأطراف فى نزاع ما اللجوء إلى وسيلة بعينها لتسوية النزاع بالوسائل السلمية ، وقد عرفت الممارسة الدولية محاولة كان مصيرها الفشل فى هذا السبيل [(١)] . وقد تأكد مبدأ حرية الدول فى إختبار وسيلة التسوية للمنازعة فى إعلان مانيلا بشأن التسوية السلمية للمنازعات الدولية الذى أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة فى ٥ نوفمبر ١٩٨٢ [(٢)] . ولايفقد الأطراف فى نزاع ما حريتهم فى إختيار وسيلة التسوية السلمية إلا إذا اتفقوا مقدماً ، من خلال إتفاقية دولية ، على اختيار وسيلة بعينها لتسوية ما عساه أن ينشأ بينهم من نزاع . ويجرى العمل الدولى على جعل الاختصاص بالنظر فى المنازعات المتعلقة بتفسير وتطبيق نصوص المعاهدات الجماعية الشارعة ، التى تنطوى على تقنين للقانون الدولى العرفى ، لمحكمة العدل الدولى . كما تتجه الممارسة الدولية إلى إعطاء بعض أجهزة المنظمات الدولية دوراً فى تسوية المنازعات الدولية .

١٥١٧ - وفى ضوء ما تقدم فاننا نقسم هذا الفصل إلى مبحثين نعرض فى أولهما للوسائل السياسية لتسوية المنازعات الدولية ، ونخصص الثانى للوسائل القضائية .

المبحث الاول

الوسائل السياسية لتسوية المنازعات الدولية

تمهيد وتقسيم :

١٥١٨ - إذا كانت العلاقات الدولية قد عرفت ، منذ وقت طويل ، الوسائل والأساليب السياسية لتسوية المنازعات الدولية ، فإن هذه الوسائل والأساليب كانت تجرى مباشرتها بين الدول ، بواسطة الدول ، فالقانون الدولى التقليدى كان قانوناً للعلاقات بين الدول ، دون سواها ، ومع تطور المجتمع الدولى والتحول إلى القانون الدولى المعاصر ، الذى أصبح قانونا للمجتمع الدولى ، كان من الطبيعى أن تظهر الهيئات الدولية ، وأن يتزايد عددها ، ويشتد عودها ، وأن تمارس دوراً أكثر بروزاً ، وأن يكون لها بالتالى إسهاماً فى تسوية المنازعات الدولية التى تنشأ بين الدول الاعضاء

---

(١) حيث تضمن بروتوكول جنيف الذي أقرته الجمعية العامة لعصبة الامم في ٢ أكتوبر ١٩٢٤ نصاً في هذا المعني ، وكان الفشل مصيرا للبروتوكول بأكمله بسبب عدم تصديق الدول عليه أنظر فى هذا المعنى Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة إليه ص ٧٦٠ .

(٢) وقد جاء بالفقرة الثالثة من هذا الاعلان :

«Les différnds internationaux doivent être réglés sur la base de l'égalité Souveraine des Etats et en accords avec le principe du libre Choix des moyens Conformément aux obligations découlant de charte des Nations Unies et aux Principes de la justice et du droit international».

نقلا عن Dinh وآخرين ص ٧٦٠ .

فيها . ومن هنا فإننا قد أصبحنا اليوم نميز فى الوسائل السياسية لتسوية المنازعات الدولية ، بين الوسائل التى تمارسها الدول لتسوية منازعاتها ، وبين دور المنظمات الدولية ، والهيئات الدولية ، بوجه عام فى التسوية السياسية للمنازعات الدولية . ومن ثم فإننا نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نعرض فى أولهما للوسائل السياسية التقليدية لتسوية المنازعات الدولية . ونخصص الثانى لدور الهيئات الدولية فى التسوية السياسية للمنازعات الدولية .

المطلب الاول

الوسائل السياسية التقليدية لتسوية المنازعات الدولية

١٥١٩ - يمكن القول أن المفاوضات ، والمساعى الحميدة ، والوساطة ، والتحقيق والتوفيق هى الوسائل السياسية التقليدية لتسوية المنازعات الدولية وسنعرض لها تباعاً فيما يلى .

اولا : المفاوضات : Negociation

١٥٢٠ - يقصد بالمفاوضات ، بوجه عام ، تبادل وجهات النظر حول الموضوع محل التفاوض . ومن هنا فإن المفاوضات هى إحدى أدوات العلاقات الدولية ، أو بالأحرى ، هى إحدى الأدوات التى تباشر بها الدولة علاقاتها الدولية مع غيرها من الدول . وقد سبق لنا أن عرضنا للمفاوضات كمرحلة من مراحل إبرام المعاهدات الدولية . وهو ما نحيل إليه أيضاً [1] ، بيد أن الاهتمام هنا ينصرف إلى المفاوضات بوصفها إحدى الأدوات أو الأساليب التي تستخدم لتسوية المنازعات بين الدول بالوسائل السلمية . فحيثما ينشأ نزاع بين دولتين أو أكثر فإن المفاوضات المباشرة بين الأطراف تكون هى الأسلوب الأمثل لاحتواء النزاع والتوصل إلى تسويته ووضع نهاية له تحول دون أن يتحول الي نزاع بالقوة المسلحة ، أو أن يستمر لفترة من الوقت ويؤدى إلى توتر العلاقات بين الأطراف .

الإلتزام بالتفاوض :

١٥٢١ - ويتجه الفقه الدولى إلى التسليم بوجود حد أدنى من الإلتزام الدولى يقع علي عاتق الدول الأطراف في نزاع دولى ، ويفرض عليها الدخول فى مفاوضات دولية بشأن هذا النزاع لتسويته بالوسائل السلمية السياسية ، أو للإتفاق على عرضه للتسوية القضائية أمام محكمة دولية ، أو بواسطة هيئة للتحكيم الدولى . وقد أكد القضاء

---

(١) أنظر ما تقدم فقرة ٢٧٥ وما بعدها .

الدولى هذا الإلتزام فى عديد من المناسبات ، مشيراً إلى أن المفاوضات الدولية إذا لم تؤد فى ذاتها إلى تسوية النزاع ، فإنها تصبح لازمة وضرورية لتحديد محتواه توطئة لعرضه على إحدى وسائل التسوية القضائية [1] . وصفوة القول أن التفاوض بين الاطراف المتنازعة هو حد أدنى من الإلتزام بوجوب إستخدام أداة التفاوض بوصفها أداة وأسلوباً فنياً لتسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية .

١٥٢٢ – ومن المؤكد أن المفاوضات هى أفضل الطرق لتسوية المنازعات ، وهى أكثر أساليب ، التسوية السلمية للمنازعات ، شيوعاً وسهولة وفاعلية ، لما تؤدى إليه من إتصال مباشر بين الأطراف ، قد يكون في حد ذاته أمراً مطلوباً ، ويؤدى إلى إفساح المجال أمام حلول ناجحة وسريعة للنزاع . ومع ذلك فإن المفاوضات قد تتم أحياناً على نحو غير مباشر بين الأطراف ، وقد تتم تحت رعاية طرف ثالث ، أو منظمة دولية .

ثانياً : المساعى الحميدة Les Bons Offices

١٥٢٣ – يقصد بالمساعى الحميدة قيام طرف ثالث (دولة أو منظمة دولية ، أو شخصية سياسية مرموقة) بالتقريب بين وجهات نظر الأطراف المتنازعة ، وتهيئة المناخ الذي يمكن فى ظله للأطراف الجلوس إلى مائدة المفاوضات للنظر فى معالجة ومحاولة تسوية النزاع القائم بينها . ومن ثم فإن دور القائم بالمساعى الحميدة يكون مقتصراً على محاولة تضييق الفجوة بين أطراف النزاع ، وحثهم على التفاوض ، وهو من هذا المنطلق لا يقدم للأطراف إقتراحات محددة لتسوية النزاع ، ولا يشترك فى المفاوضات التى يمكن أن تسفر عنهامساعيه الحميدة . وهكذا يمكن القول بأن المساعى الحميدة هى جهد يبذل من جانب طرف محايد لوضع حد لنزاع قائم (تستخدم فيه القوة المسلحة ، أو لم يصل بعد إلى هذا الحد) وذلك بهدف نزع فتيل الأزمة وتجنب تصعيد النزاع .

وإذا كان من الطبيعى أن المساعي الحميدة هى عمل إختيارى تماماً يبذل من جانب القائم به ، دون أن يكون ملتزماً بالقيام به ، فإن للأطراف فى النزاع مطلق الحرية فى

---

(١) وقد ذهبت المحكمة الدائمة للعدل الدولى فى حكمها فى قضية مافروماتيس فى ٣٠ اغسطس ١٩٢٤ إلي تقرير أن :

« avant qu'un différend fasse l'objet d'un recours en justice. il importe que son objet ait été nettement défini au moyén de pourparles diplomatiques.

ومع ذلك فإن من المتعين الانتباه إلى أن القضاء الدولى لا ينظر إلى التفاوض الدولى ، علي وجه الاجمال والعموم ، بوصفه وسيله يحول عدم اللجوء إليها ، أو الاستمرار فيها ، دون قبول الدعوي أمام القضاء الدولى وهو أمر يمكن إستخلاصه من بعض أحكام القضاء الدولى أيضاً أنظر فى تفصيلات ذلك Dinh وآخرين المرجع السابق الاشارة اليه ص ٧٦٦ .

قبول هذه المساعى الحميدة ، أو رفضها كلية والاعراض عنها . أما إذا قبل أطراف النزاع المساعي الحميدة ، وأفسحوا المجال أمام القائم بها لأداء مهمته ، فإن هذه المهمة تنتهي فور قبول الأطراف الدخول فى المفاوضات .

١٥٢٤ - وقد أسهمت المساعى الحميدة في التوصل إلى تسوية العديد من المنازعات الدولية ، ومثالها المساعي الحميدة التي قام بها وزير خارجية الولايات المتحدة الأمريكية لتسوية نزاع الحدود بين هندوراس ونيكارجوا في أغسطس ١٩١٨ ، ومساعية الحميدة أيضا لتسوية النزاع بين جواتيمالا وهندوراس . وكذلك قام الرئيس الأمريكي الأسبق هوفر ببذل مساعية الحميدة التى أدت إلى تسوية النزاع بين شيلى وبيرو حول منطقة Tacna Arica . وقامت كل من جواتيمالا وكوستاريكا في عام ١٩٧٩ بمساعيهما الحميدة لتسوية النزاع بين هندوراس والسلفادور [١] ومن هنا فقد حظيت المساعى الحميدة بالاهتمام منذ وقت مبكر ، حيث أشارت إليها معاهدة باريس في عام ١٨٥٦ مؤكدة أن الدول التي ينشأ بينها سوء تفاهم خطير ، يتعين عليها قبل الاحتكام الي السلاح أن تلجأ بالقدر الذي تسمح به الظروف إلى المساعى الحميدة لدولة صديقة . كما تقدمت يوغوسلافيا في عام ١٩٥٠ بإقتراح إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة لإنشاء لجنة دائمة للمساعي الحميدة ، وهو الاقتراح الذى وافقت عليه الجمعية العامة في مايو ١٩٥١ ، وأنشأت اللجنة من ستة أعضاء غير دائمين من مجلس الأمن ، وستة أعضاء تقوم الجمعية العامة بإنتخابهم من الدول الأعضاء في الأمم المتحدة . وأهم وظائف هذه اللجنة تسهيل إجراء المفاوضات بين أطراف النزاع [٢] .

ثالثاً : الوساطة Mediation :

١٥٢٥ - قيام طرف ثالث بجهود وإتصالات تستهدف تسوية النزاع بين أطراف النزاع ، وذلك بمحاولة تقديم إقتراحات وحلول يمكن أن تلقى قبول الأطراف . والمقترحات التي يتقدم بها الوسيط لا تلزم أطراف النزاع إلا عند إتفاقهم علي القبول بها ، وهذا هو ما يميز الوساطة عن التحكيم ، الذى يتسم بصفة الإلزام التى يتم إضفاؤها على ما يصدر عن المحكم أو هيئة التحكيم من قرارات [٣] .

---

(١) أنظر رسالة طارق عبد الرؤوف رزق - مبدأ ثبات الحدود ونهائيتها مع الاشارة إلى نزاع الحدود بين العراق والكويت . رسالة مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة القاهرة في عام ١٩٩٥ ص ٦٠٤ .

(٢) وتجدر الاشارة إلى أن الجمعية العامة للأمم المتحدة كانت قد شكلت لجنة مساعى حميدة لزيارة فلسطين لوضع أسس التسوية السلمية للنزاع كما أصدر مجلس الأمن قرارا في ٢٠ أغسطس ١٩٤٧ إنطوى على إنشاء لجنة أطلق عليها لجنة المساعى الحميدة لتسوية المشكلة الفلسطينية . أنظر المرجع السابق ص ١٠٥ .

(٣) أنظر ما يلى بالمطلب الثانى من المبحث الثانى من هذا الفصل .

وتجدر الاشارة إلى أن تعاون أطراف النزاع مع الوسيط يعتبر شرطاً أساسياً لنجاح مهمته ، وهو ما يفرض علي القائم بدور الوساطة ضرورة الالتزام بالحياد والتجرد وعدم الانحياز إلى جانب على حساب جانب آخر من أطراف النزاع . وكلما إرتقت مكانة الوسيط علي الصعيد الدولي كلما كانت فرص نجاح مهمتة أكبر ، حيث يكون من المتوقع أن تستجيب الأطراف لمقترحاته .

١٥٢٦ - وحرى بالاشارة والانتباه أن القانون الدولى لا يفرض إلتزاماً ما على أى دولة كى تؤدى دور الوسيط بصدد نزاع دولى ، حتى أن إتفاقيات لاهاي لعامي ١٨٩٩ ، ١٩٠٧ التي نظمت الوساطة ، لم تلزم أطراف النزاع باللجوء إلى وساطة طرف ثالث . ومع ذلك فإن الوسيط قد تكون له بواعثه الخاصة أو مصالحه التى ترتبط بتسوية النزاع موضوع الوساطة ، وهو ما يدعوه إلى إجراء الوساطة بالحاح أو يمارس بعض الضغوط والمساومات بهدف إسباغ النجاح على المهمة وإتمامها على النحو الذى يؤدى إلى تسوية النزاع (١) . وتجدر الاشارة أيضاً إلى أن الممارسة الدولية قد عرفت بعض الحالات التى فرضت فيها بعض الاتفاقيات الدولية الوساطة وجعلت الالتجاء اليها أمرا إجبارياً وإلتزاماً واقعاً على أطراف النزاع ، كما كان شأن معاهدة باريس ١٨٥٦ التي تضمنت أنه في حالة قيام نزاع يهدد بالحرب بين تركيا وإحدى الدول الموقعة على المعاهدة ، تلتزم الدول المتنازعة بطلب وساطة باقى الدول . وقد تكون الوساطة جماعية حينما تقوم بها مجموعة من الدول (٢) . وقد تقوم بها احدي المنظات الدولية (٣) .

وقد قامت الولايات المتحدة الأمريكية بدور الوسيط في مباحثات السلام بين مصر وإسرائيل والتى إنتهت بإبرام معاهدة السلام المصرية الإسرائيلية فى ٢٦ مارس ١٩٧٩ في واشنطن ، كما قامت بذات الدور بالنسبة لمعاهدة السلام بين الاردن وإسرائيل في ٢٥ أكتوبر ١٩٩٤ ، وكذلك أيضاً بالنسبة لإعلان المبادىء الذى تم التوقيع عليه فى

---

(١) وقد قامت الولايات المتحدة الأمريكية بالوساطة بين روسيا واليابان في عام ١٩٠٥ لتسوية النزاع المعلق بينهما بشأن بعض الجزر اليابانية .

(٢) ومثال ذلك الوساطة التى بذلتها مجموعة من الدول هى بورما وكمبوديا وسيلان وغانا وأندونيسيا والجمهورية العربية المتحدة ، والتى أسفرت عن مقترحات كولومبو لتسوية نزاع الحدود بين الهند والصين في ديسمبر ١٩٦٢ .

(٣) مثل الوساطة التي قام بها بيريز دى كويلار الأمين العام الأمم المتحدة لتسوية نزاع الحدود بين العراق وإيران . كما قامت الأمم المتحدة بتشكيل لجان للوساطة تنفيذا لقرارات صدرت عن مجلس الأمن ومثال ذلك لجنة الوساطة التى كلفت ببحث نزاع الحدود بين الهند وباكستان . كما سبق للأمم المتحدة أن عينت وسيطا دولياً لمحاولة الوساطة بين أطراف نزاع الشرق الأوسط في أعقاب حرب يوليو ١٩٦٧ هو جوناريارنج كما تجدر الاشارة إلي أن ميثاق منظمة الوحدة الافريقية قد الحق به بروتوكول خاص بلجنة الوساطة والتوفيق والتحكيم إهتم إهتماماً خاصاً بالوساطة . وكذلك قامت جامعة الدول العربية بالوساطة فى العديد من المنازعات العربية ـ العربية .

واشنطن فى ١٣ سبتمبر ١٩٩٣ ، حيث إقترن بالوساطة الامريكية وساطة الحكومة النرويجية التى إستضافت المفاوضات السرية التى جرت بين الطرفين الفلسطينى والإسرائيلى وقامت بدور الوسيط بينهما .

كما قامت مصر بدور الوساطة بين المملكة العربية السعودية وقطر بشأن النزاع الحدودي بينهما في عام ١٩٩٢ ، وقامت بناء علي طلب إرتيريا بالوساطة بينهما وبين أثيوبيا لدى إندلاع عمليات القتال بين الطرفين في يونيو ١٩٩٨ بسبب النزاع الحدودى بين الدولتين ، إلى جانب الوساطات الدولية العديدة التى بذلت فى هذا الشأن وأهمها وساطة منظمة الوحدة الافريقية .

رابعا : التحقيق Enquiry :

١٥٢٧ - يجري اللجوء عادة إلى التحقيق في المنازعات الدولية التى تتطلب فحص الوقائع المتعلقة بالنزاع ، والتى يدور حولها الخلاف بين الأطراف ، حيث يقوم أطراف النزاع بتشكيل لجنة تحقيق لدراسة وفحص وقائع النزاع، وتيسير سبل تسويتة . وقد حثت إتفاقية لاهاي الأولى فى عام ١٨٩٩ والثانية فى عام ١٩٠٧ على تسوية المنازعات التي لا تمس مصالح الدولة الأساسية عن طريق لجان التحقيق، كما أشارت المادة ١٢ من عهد عصبة الأمم الي التحقيق كأداة لتسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية . تطبيقاً لهذا النص فقد شكل مجلس العصبة، فى عام ١٩٢٥ ، لجنة تحقيق لفحص ودراسة حوادث الحدود بين بلغاريا واليونان . وفى عام ١٩٢٤ و ١٩٢٥ قررت عصبة الأمم تشكيل لجنة لدراسة وقائع النزاع بين تركيا والعراق .

وقد أشارت المادة ٣٣ من ميثاق الأمم المتحدة إلى التحقيق كأحد أساليب تسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية . وقد عمد مجلس الأمن ، فى مناسبات متعددة إلى تشكيل لجان تحقيق ، منها علي سبيل المثال لجنة التحقيق لمراقبة وقف إطلاق النار بين أندونيسيا وهولندا (١) .

خامسا : التوفيق Conciliation (٢) :

١٥٢٨ - التوفيق في جوهره هو محاولة تقديم حلول للنزاع تعرض على أطرافه فيقبلون بها ، أو يرفضونها ، ومن ثم فهى غير ملزمة لهم ، وهذا هو الفارق الأساسى بين التوفيق والتحكيم . ويتولى مهمة التوفيق عادة لجان للتوفيق يتم تشكيلها لهدف دراسة النزاع ووضع تقرير عنه ، يتضمن بالضرورة طرق تسويته ، ويشتمل على ما تراه من مقترحات بهدف التوفيق بين أطراف النزاع .

---

(١) أنظر رسالة طارق عبد الرؤوف رزق - المرجع السابق الاشارة إليه ص ١٠٨ - ١٠٩ .

(٢) أنظر فى دراسة التوفيق : الدكتور نبيل حلمى - التوفيق كوسيلة سلمية لحل المنازعات الدولية في القانون الدولى العام .
القاهرة - دار النهضة العربية ١٩٨٣ .

والتوفيق أسلوب حديث من أساليب تسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية ، لم يتبلور بشكله المعروف حالياً إلا منذ نهاية الحرب العالمية الأولى [1] . وقد حثت الجمعية العمومية لعصبة الأمم الدول الأعضاء على أن تقوم ، فيما بينها ، بإبرام إتفاقيات تتضمن إنشاء لجان للتوفيق لفحص ودراسة المنازعات الدولية . كما قررت المادة الأولى من الاتفاقية العامة للتسوية السلمية بالوسائل السلمية (جنيف ١٩٢٨) إنشاء لجان توفيق دائمة لتسوية ما عساه أن ينشأ من المنازعات بين الدول الأطراف . وأشارت المادة ٣٣ من مثياق الأمم المتحدة الى التوفيق كأحد وسائل التسوية السلمية للمنازعات الدولية ٠

١٥٢٩- ويتميز التوفيق بقدر كاف من المرونة التى تجعله يتلاءم مع أى نزاع، ويفسح المجال أمام رغبات وإهتمامات الدول أطراف النزاع لكى تكون محلا للإعتبار من خلال إجراءات التوفيق كما أن أسلوب التوفيق يؤدى إلى ضمان توفير الاحترام الكامل لسيادة وإستقلال الدول الأطراف فى النزاع، حيث أن الحلول التى تسفر عنها عملية التوفيق لن تفرض على الأطراف إلا حال قبولها والرضاء بها . كما أن القائم بالتوفيق لا يلتزم بالإعتبارات القانونية المحضة، وإنما يأخذ فى اعتباره جميع الظروف والملابسات الخاصة بالنزاع، ومن ثم فإن لجان التوفيق تستطيع - فى الغالب من الحالات - أن تتقدم بأكثر من حل ، سواء فى ذات الوقت أو على خطوات بما يوسع من دائرة الاختيار أمام أطراف النزاع . كما أن أسلوب التوفيق يؤدى إلى الموازنة بين مصالح الأطراف المتنازعة [2] . على نحو لا يتوافر فى أى أسلوب آخر من أساليب التسوية السياسية أو القضائية للمنازعات الدولية.

المطلب الثانى
دور الهيئات الدولية
فى التسوية السياسية للمنازعات الدولية

١٥٣٠ - على الرغم من أن القانون الدولى التقليدى كان يعرف منذ وقت بعيد عددا من الوسائل والأساليب الخاصة بتسوية المنازعات الدولية تسوية سلمية، كالتفاوض، والمساعى الحميدة، والوساطة، والتوفيق، ولجان التحقيق، والتحكيم ، فإن الاتجاه نحو تنظيم المجتمع الدولى تنظيماً قانونياً، والعمل على إخضاع أشخاصه -

(١) يمكن إرجاع نظام التوفيق إلى إتفاقية لاهاى الاولى لعام ١٨٩٩ التى انشأت نظاما متكاملا للتحقيق ، فعلى الرغم من أن لجان التحقيق كانت قاصرة على البحث والتحقيق وإعداد التقرير دون بذل أى محاولة للتوفيق ، فإن إنشاء لجان للتحقيق كان فى ذاته طفرة أعطت للتحقيق الفنى ، وللأشخاص الخاصة دورا فى تسوية المنازعات الدولية . وهو ما أدى إلى محاولة بعض هذه اللجان للتحقيق ، وبسبب نفوذ وأهمية بعض أعضائها ، ممارسة نوع من الوساطة وبإقتران التحقيق بالوساطة ظهر التوفيق وبدأ إطلاق تعبير التوفيق على هذه اللجان .
انظر فى تفصيلات ذلك المرجع السابق ص ١٢ - ١٣ .

(٢) المرجع السابق ص ١٠١ - ١٠٢ .

الدول بصفة أساسية - لحكم القانون . قد فرض بالضرورة تقرير مبدأ وجوب تسوية المنازعات الدولية بالوسائل والأساليب السلمية . وبعد أن كانت الوسائل التقليدية لتسوية المنازعات الدولية بالوسائل السليمة ذات طابع إختيارى ، فى ظل مجتمع الدول فإن بروز المجتمع الدولى ، والإحساس بأن العالم فى مجموعة قد بات يشكل مجتمعاً إنسانياً حقيقياً ، يتعين العمل على تنظيمه لصالح الجنس البشرى فى مجموعة ، وذلك دون الاخلال أو المساس بالتصور القانونى للدولة ، ولمبدأ السيادة . قد أعطى الهيئات الدولية ، التى أقيمت فى إطار البنيان التنظيمى لهذا المجتمع الدولى ، دوراً فى مجال العمل على تسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية ، وخاصة إذا ما لاح أن تلك المنازعات يمكن أن تخل بالسلم والأمن الدوليين ومن هنا فقد جاء قانون التنظيم الدولى ليقدم مساهمته المتميزة فى مجال تسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية ، وقد باتت هى السبيل الوحيد المتاح لتسوية تلك المنازعات بعد القضاء على حق الدولة فى شن الحرب ، وتحريم إستخدام القوة فى العلاقات الدولية .

وسوف نعرض - بإيجاز - فيما يلى لوسائل التسوية السلمية للمنازعات فى ظل عصبة الأمم ثم فى ظل الأمم المتحدة ، ثم نشير فى نهاية المطاف الى دور المنظمات الدولية الاقليمية فى هذا المجال .

أولا : فى ظل عصبة الأمم :

١٥٣١ - أشارت المادة ١٥ من عهد العصبة إلى الوسائل التقليدية لتسوية المنازعات الدولية ، كالتحقيق والوساطة والتوفيق ، والمتتبع للممارسة الدولية فى إطار عصبة الأمم يلاحظ أن العصبة قد إعتمدت على عنصرين رئيسيين فى تسوية المنازعات الدولية التى عرضت عليها ، وهما عنصر الوقت ، حيث يؤدى مرور الوقت إلى تهدئة الخواطر الثائرة ، ويهيىء المجال لإمكان التوصل إلى تسوية يقبل بها أطراف النزاع . كما عولت العصبة على الرأى العام العالمى ، ومن هنا فقد كانت العصبة تدرج النزاع فى جدول أعمال المجلس أو الجمعية لفترة من الوقت ، وكان مجلس العصبة يحرص على جعل جلساته سرية لكى يعطى الحرية للأعضاء فى التعبير عن أرائهم بينما يحاول بالأساليب الدبلوماسية إحتواء النزاع وتقريب شقة الخلاف بين الأطراف المتنازعة .

وقد نجحت العصبة فى تسوية عدد من المنازعات الدولية فى مقدمتها النزاع السويدى - الفنلندى فى عام١٩٢٣ حول جزر أولند، والنزاع بين اليونان وبلغاريا فى عام ١٩٢٦ ، والنزاع اليوغسلافى - المجرى فى عام ١٩٣٤. بينما فشلت العصبة فى تسوية عدد آخر من المنازعات الدولية ، كما أن نهايات عهد العصبة قد عرفت إدعاءات عدد من الدول الكبرى لتوسعات إقليمية ، إستخدمت القوة المسلحة لتحقيقها ، وهو ما أدى إلى إنهاء دور العصبة من الناحية الواقعية فى تسوية المنازعات الدولية بالأساليب السلمية.

ثانياً : فى ظل ميثاق الأمم المتحدة :

١٥٣٢ - لا ريب أن الأمم المتحدة تعد ذروة التطور فى مجال التنظيم الدولى ، ومن هنا فقد كان طبيعياً أن ينطلق ميثاق الأمم المتحدة من بداية بالغة الوضوح فيما يتعلق بتحريم إستخدام القوة أو التهديد بها ، وأن يرتبط بتلك البداية التأكيد على ضرورة تسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية ، لكيلا يتعرض السلم والأمن الدوليين لخطر يحول تلك المنازعات إلى منازعات تستخدم فيها القوة المسلحة على نحو يخل بالسلم والأمن الدوليين ، ويتعارض مع أهداف الأمم المتحدة ومبادئها الرئيسية . ومن هنا فقد جرى النص فى الفقرة الثالثة من المادة الثانية على أن «يفض جميع أعضاء الهيئة منازعاتهم الدولية بالوسائل السلمية على وجه لا يجعل السلم والأمن والعدل الدولى عرضه للخطر » .

وأفرد الميثاق الفصل السادس بأكمله لحل المنازعات الدولية بالوسائل والأساليب السلمية ، وإستهل ذلك الفصل بالمادة الثالثة والثلاثون التى أوردت التزاما على الدول الأعضاء بوجوب العمل على حل منازعاتهم - التى يمكن أن يؤدى إستمرارها إلى الاخلال بالسلم والأمن الدوليين - حلا سلميا ، حيث جاء بفقرتها الأولى « يجب على أطراف أى نزاع من شأن إستمراره أن يعرض حفظ السلم والأمن الدولى للخطر أن يلتمسوا حله بادئ ذى بدء بطريق المفاوضة والتحقيق والوساطة والتوفيق والتحكيم والتسوية القضائية ، أو أن يلجأوا إلى الوكالات والتنظيمات الاقليمية أو غيرها من الوسائل السلمية التى يقع عليها إختيارها » .

١٥٣٣ - وقد إنطوت نصوص ميثاق الأمم المتحدة على تفصيل لدور مجلس الأمن والجمعية العامة - بصفة خاصة - فى حل المنازعات الدولية التى يمكن أن تنشأ بين الدول الأعضاء فى الأمم المتحدة ، كما جعلت لكل دولة ليست عضواً فى « الأمم المتحدة » أن تنبه مجلس الامن أو الجمعية العامة إلى أى نزاع تكون طرفاً فيه إذا كانت تقبل مقدما فى خصوص هذا النزاع إلتزامات الحل السلمى المنصوص عليها بالميثاق (المادة ٢/٣٥) .

وحسبنا أن نشير هنا إلى المبدأ العام فى ظل ميثاق الأمم المتحدة الا وهو إلتزام الدول أعضاء المجتمع الدولى بالعمل على تسوية كافة المنازعات التى يمكن أن تنشأ فيما بينهم - والتى يمكن أن يؤدى استمرارها إلى الإخلال بالسلم والأمن الدوليين - بالوسائل السلمية .

والواقع أن الأمم المتحدة قد بذلت الكثير من الجهود فى مجال العمل على تسوية المنازعات الدولية بالوسائل والأساليب السلمية ، وصادفت النجاح فى بعض الاحيان ، والاخفاق فى أحيان أخرى .

ثالثاً : دور المنظمات الإقليمية :

١٥٣٤ - أفرد ميثاق الأمم المتحدة فصلا خاصا للمنظمات الاقليمية هو الفصل الثامن ، الذى أشار فى الفقرة الأولى من المادة الثانية والخمسين إلى أنه « ليس فى هذا الميثاق ما يحول دون قيام تنظيمات أو وكالات إقليمية تعالج من الأمور المتعلقة بحفظ السلم والأمن الدولى ما يكون العمل الاقليمى صالحا فيها ومناسبا ما دامت هذه التنظيمات أو الوكالات الاقليمية ونشاطها متلائمة مع مقاصد الأمم المتحدة ومبادئها » .

وحث الميثاق أعضاء الأمم المتحدة ، الذين يتمتعون بعضوية مثل هذه المنظمات الدولية ، على وجوب بذل كل جهد ، لتدبير الحل السلمى للمنازعات المحلية ، عن طريق هذه المنظمات الإقليمية أو بواسطة هذه الوكالات الإقليمية ، وذلك قبل عرضها على مجلس الأمن (مادة٢/٥٢) .

بل أن الفقرة الثالثة من ذات المادة (مادة ٥٢) قد أوجبت على مجلس الأمن أن يشجع على الاستكثار من الحل السلمى لهذه المنازعات المحلية بطريق هذه التنظيمات الإقليمية بطلب من الدول التى يعنيها الأمر أو بالإحالة عليها من جانب المجلس (مجلس الأمن) .

١٥٣٥ - وقد سبقت لنا الاشارة إلى أهمية الدور الذى تلعبه المنظمات الدولية الاقليمية ، والتى تقوم فى إطار الجماعات الدولية المختلفة ، وخاصة فى ميدان العمل على تسوية المنازعات التى تنشأ بين الدول أعضاء تلك الجماعات ، وذلك نظراً لما يتوافر لهذه المنظمات الاقليمية من فهم عميق لكافة الظروف المحيطة بالنزاع وأطرافه وللإعتبارات النفسية الملابسة له ، وهو ما يجعله أكثر قدرة على الاسهام فى تسوية تلك المنازعات بالوسائل السليمة .

١٥٣٦ - والنظرة العابرة لمواثيق المنظمات الدولية الاقليمية وتكشف عن مدى إهتمام تلك المنظمات بالتسوية السلمية للمنازعات الدولية التى يمكن أن تثور بين أعضائها ، وصولاً إلى إستتباب السلم والأمن فى ربوع المنطقة التى تعمل المنظمة الإقليمية فى إطارها ، وحسبنا أن نشير هنا إلى نص المادة الخامسة من ميثاق جامعة الدول العربية الذى جاء به « لا يجوز الإلتجاء إلى القوة لفض المنازعات بين دولتين أو أكثر من دول الجامعة ، فإذا نشب بينهما خلاف لا يتعلق بإستقلال الدولة أو سيادتها أو سلامة أراضيها ولجأ المتنازعون إلى المجلس لفض هذا الخلاف كان قراره عندئذ نافذاً وملزماً » .

وفى هذه الحالة لا يكون للدول التى وقع بينها الخلاف الاشتراك فى مداولات المجلس وقرارته .

ويتـوسط المجلس فى الخـلاف الـذى يخـشى منه وقـوع حـرب بين دولـة من دول الجامعة وبين أية دولة أخرى من دول الجامعة أو غيرها للتوفيق بينها .

وتصدر قرارات التحكيم والقرارات الخاصة بالتوسط بأغلبية الآراء» .

١٥٣٧ - ولعل من المناسب أن نشير هنا أيضا إلى ميثاق منظمة الواحدة الافريقية الذى أشار إلى أن واحدا من أهداف المنظمة هو العمل على تسوية المنازعات عن طريق التفاوض والوساطة والتوفيق أو التحكيم ، كما أشار الميثاق إلى وجوب إنشاء لجنة للوساطة والتوفيق والتحكيم ، وقد تم إقرار البروتوكول الخاص بإنشاء هذه اللجنة فى القاهرة فى عام ١٩٦٤ . وتتكون هذه اللجنة من ٢١ عضوا تقوم المنظمة بإنتخابهم ، كما يجرى أيضا إنتخاب رئيس ونائبين للرئيس لهذه اللجنة . ويمكن بإتفاق الطرفين أن يعين الرئيس لجنة للوساطة أو هيئة للتوفيق لمساعدة أطراف النزاع على التوصل إلى تسويته تسوية سلمية ، كما يمكن للأطراف الإتفاق على عرض نزاعهم على هيئة تحكيم . وفى حالة عدم إتفاق الأطراف المعنية يمكن لأى منهم أن يعرض النزاع على الجمعية أو المجلس ، وقد لعبت منظمة الوحدة الافريقية فى الآونة الاخيرة دورا بارزا فى تسوية بعض المنازعات التى شهدتها القارة الافريقية تسوية سلمية .

المبحث الثانى
الوسائل القضائية
لتسوية المنازعات الدولية

تمهيد وتقسيم :

١٥٣٨ - عرضنا فى المبحث الاول لدراسة الوسائل السياسية لتسوية المنازعات الدولية ، ونخصص هذا المبحث لدراسة الوسائل القضائية لتسوية المنازعات الدولية ، وإذا كان من الميسور القول بأننا نقصد بالوسائل القضائية التحكيم الدولى ، أو اللجوء إلى إحدى المحاكم الدولية الدائمة ، وبعبارة أخرى القضاء الدولى، فإن مفهوم النزاع الدولى الذى يقبل بطبيعته التسوية القضائية يثير الكثير من الخلاف والجدل ، وذلك بسبب التفرقة بين النزاعات الدولية السياسية والنزاعات الدولية القانونية ، والقول ، بطبيعة الحال ، بأن الثانية دون سواها هى التى تصلح لأن تكون محلا للتسوية القضائية . ومن هنا فإننا نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب متعاقبة نعرض فى أولها لمفهوم النزاع الدولى . وفى الثانى للتحكيم الدولى ، أما المطلب الثالث فنخصصة للقضاء الدولى .

المطلب الاول

النزاع الدولى

« مفهوم النزاع القانونى »

١٥٣٩ - عرفت المحكمة الدائمة العدل الدولى النزاع الدولى بأنه «عدم الإتفاق بشأن مسألة من مسائل الواقع أو القانون» [١] ، وعلى الرغم مما يمتاز به هذا التعريف من إتساع ، فأنه لم ينج من النقد بسبب عموميته ، وإمكان إثارته للتضارب والخلاف عند التطبيق .

ولا شك أن السمة الأساسية للنزاع الدولى هى تعلقه بدول ، أما المنازعات التى تثور بين أفراد من دول مختلفة ، فلا تعد من قبيل المنازعات الدولية ، وتخضع لأحكام القانون الدولى الخاص ، من حيث تحديد القانون الواجب التطبيق عليها ، أو تعيين جهة الإختصاص القضائى مع ملاحظة أن هذه المنازعات الفردية قد ينجم عنها منازعات دولية إذا ما تدخلت الدولة التى يتبعها هؤلاء - سواء كانوا من الافراد أو الشركات - لحمايتهم دبلوماسيا فى مواجهة دولة أخرى ..

على أن أهم وأدق جوانب تعريف النزاع الدولى هو التفرقة بين النزاع القانونى ، الذى يمكن أن يكون محلا للتسوية القضائية ، وغيره من النزاعات الدولية ، وخاصة ما يوصف بأنه من قبيل المنازعات الدولية السياسية .

مفهوم النزاع القانونى :

١٥٤٠ - تعددت الاجتهادات والمعايير التى قبل بها لتمييز المنازعات الدولية القانونية عن غيرها من المنازعات الدولية . فذهب جانب من الفقه الدولى إلى القول بأن المنازعات المتعلقة بالمسائل الآتية تعتبر منازعات قانونية .

١ - الحدود والمطالبات المالية .

٢ - الاخلال بإلتزام دولى ، مثل نقض معاهدة أو خرق الحياد .

٣ - الإدعاءات المتعلقة بأضرار أصابت الاجانب خلال حرب أهلية أو حدوث فوضى وأعمال شغب فى إقليم الدولة التى يوجدون بها .

بينما ذهب جانب من الفقه الدولى إلى أن المنازعات السياسية هى كل نزاع من أجل التفوق فى السلطة والهيمنة ، وحدد البعض أفكارا بذاتها تقوم على أساسها المنازعات القانونية ، وأن ماعداها يعتبر من قبيل المنازعات السياسية .

١ - المنازعات التى تصلح لتسوية قضائية بتطبيق القانون الدولى .

---

(١) وذلك فى حكمها الصادر فى ٣٠ اغسطس ١٩٢٤ فى قضية مافروماتيس .

٢ - المنازعات التى تتعلق بمسائل قانونية لا تؤثر على مصالح الدولية العليا .

٣ - المنازعات التى تنطوى على إشارات متفق عليها الي قواعد القانون الدولي التي تكفي لتسوية النزاع.

٤ - المنازعات التى تنطوى على حقوق قانونية يمكن تمييزها عن الإدعاءات التى تهدف إلى المساس بالقانون القائم (١) .

١٥٤١ - ويذهب جانب من الفقه إلى أن الأطراف المتنازعة تستطيع بإختيارها ، وحسب رغبتها ، أن تسبغ على النزاع صفة قانونية ، فيكون نزاعاً قانونيا ، أو صفة سياسية فيكون نزاعاً سياسياً . ويذهب هذا الفريق إلى القول بأن من الخطأ الرجوع إلى طبيعة النزاع لأسباغ صفة ما عليه ، كما أن من غير الملائم الرجوع إلى طبيعة القواعد التى يجب على المحكمة أن تقوم بتطبيقها لهذا الغرض .

ويذهب بعض أنصار هذا الاتجاه الشخصى إلى القول بأنه لا يوجد ما يمنع الدول من أن تتفق فيما بينها على عرض أى نزاع على التحكيم ، سواء كان النزاع قانونياً أو سياسياً (٢) .

١٥٤٢ - وإزاء الانتقادات التى وجهت إلى المذهب الشخصى فى تحديد مفهوم النزاع الدولى ، ظهر إتجاه فقهى موضوعى حاول الاستناد إلى قواعد القانون الدولى ، وذلك بالقول بأن المنازعات القانونية هى تلك المنازعات التى يرى أطرافها أن إدعاءاتهم تقوم على أساس من القانون الدولى ، ومثال ذلك تفسير المعاهدات الدولية ، وأشار البعض إلى أن الموضوعات القانونية هى الموضوعات التى يمكن أن يصدر فيها قرار مسبب من محكم أو محكمة . وذهب البعض الآخر إلى القول بأن المنازعات القانونية هى تلك المنازعات التى تعتقد فيها كل الأطراف بأنها تستطيع تحقيق مصالحها من خلال تطبيق القانون ، دون حاجة إلى اللجوء إلى وسائل أخرى . أما المنازعات السياسية فهى المنازعات التى تعتمد فيها الدولة على الإدعاءات الاقتصادية والسياسية والأخلاقية ، التى لم تنظمها بعد قواعد القانون الدولى (٣) .

١٥٤٣ - وهكذا تعددت المعايير والآراء للتمييز بين النزاع القانونى ، وغيره من المنازعات الدولية وخاصة ما يوصف بالسياسى منها ، بل أن البعض قد ذهب إلى حد

---

(١) أنظر فى تفصيلات ذلك رسالة الدكتور جمعة صالح حسين عمر . والمقدمة الى كلية الحقوق بجامعة القاهرة فى عام ١٩٩٦ فى موضوع «تنفيذ أحكام القضاء والتحكيم الدوليين وأثر ذلك على مبدأ السيادة» . ص ١٢ وما بعدها .

(٢) المرجع السابق ص ١٥- ١٦ .

(٣) وذهب جانب من الفقه إلى القول بأن المنازعات القانونية ، هى تلك التى تكون الخصومة فيها بشأن تطبيق أو تفسير قانون قائم ، دون أن يطالب أحد الاطراف بتعديله ، فإذا طالب أحد الأطراف بتعديل القانونية القائم فإن المنازعة تخرج عن إطارها القانونى ، وتغدو منازعة سياسية وضربوا أمثلة لذلك منها النزاع الالمانى التشيكوسلوفاكى فى عام ١٩٣٩ بشأن أقليم السوديت . المرجع السابق ص ١٧ .

التعويل على أهمية المنازعة ، رافضاً ، إضفاء وصف النزاع القانونى على المنازعات ذات الأهمية الكبرى ، والتى تتعلق بالمصالح الأساسية للدولة ، حتى ذهب البعض إلى حد القول بأن المنازعات القانونية هى تلك المنازعات التى لا تتعلق بحياة أو مستقبل الأمم. وبينما ذهب البعض (بلنتشيلى) إلى التفرقة بين المسائل التى تتعلق بوجود وإستقلال والسلامة الاقليمية للدول ؛ والأمور ذات الاهمية الأقل لعدم الخوف من التعرض لسيادة الدولة ؛ فقد ذهب البعض الآخر (فوشى) إلى أن المنازعة تكون سياسية ؛ حتى ولو دعت إلى فحص مسائل قانونية ؛ فى حالة ما إذا كانت تؤثر على إستقلال الدولة أو مصالحها الحيوية (١).

١٥٤٤ - واذا كان من الواضح مما تقدم صعوبة وضع معيار متفق عليه ، يتسم بالموضوعية ، ويكون أساسا لتفرقة حاسمة بين النزاع القانونى وغيره من المنازعات الدولية وخاصة ما كان سياسيا منها ، فإن الالتزام بالإتفاقات والوثائق الدولية النافذة ، التى إنطوت على تحديد للمقصود بالنزاع القانونى . قد يكون أوفق السبل لتقديم المفهوم المتفق عليه للنزاع القانونى ، فقد أشارت إتفاقيتا لاهاى ١٨٩٩ ، ١٩٠٧ إلى طوائف معينة من المنازعات معتبرة إياها منازعات دولية قانونية ، حيث نصت المادة ١٦ من إتفاقية لاهاى الاولى لعام ١٨٩٩ (والتى تقابل المادة ٣٦ من إتفاقية لاهاى لعام ١٩٠٧) على أنه «فى المسائل ذات الطبيعة القانونية ، وفى المقام الاول ، مسائل تفسير أو تطبيق الإتفاقات الدولية ، تسلم الأطراف المتعاهدة بأن التحكيم هو الوسيلة الأكثر فاعلية ، وعدلا لتسوية المنازعات الدولية ، التى لم يتم تسويتها بالطرق الدبلوماسية» . وأوردت الفقرة الثانية من المادة الثالثة عشر من عهد عصبة الأمم تعدادا للمنازعات القانونية بأنها :

١ - المنازعات المتعلقة بتفسير المعاهدات الدولية .

٢ - المنازعات المتعلقة بأية مسألة من مسائل القانون الدولى .

٣ - المنازعات المنازعات المتعلقة بتحقيق واقعة ، والتى إذا ثبتت كانت خرقا لالتزام دولى ، ومدى هذا التعويض .

٤ - المنازعات المتعلقة بنوع التعويض ، المترتب على خرق إلتزام دولى .

وأخيرا وليس آخرا فقد نصت الفقرة الثانية من المادة السادسة والثلاثين من النظام الاساسى لمحكمة العدل الدولية على أنه «للدول التى هى أطراف فى هذا النظام الاساسى أن تصرح، فى أى وقت بأنها بذات تصريحها هذا وبدون حاجة إلى إتفاق خاص، تقر للمحكمة بولايتها الجبرية فى نظر جميع المنازعات القانونية التى تقوم بينها وبين دولة تقبل الالتزام نفسه متى كانت هذه المنازعات القانونية تتعلق بالمسائل الآتية :

(١) المرجع السابق ص ١٨ .

(أ) تفسير معاهدة من المعاهدات .

(ب) أية مسألة من مسائل القانون الدولى .

(جـ) تحقيق واقعة من الوقائع التى إذا ثبتت كانت خرقا لالتزام دولى .

(د) نوع التعويض المترتب على خرق إلتزام دولى ومدى هذا التعويض» .

المطلب الثانى

التحكيم الدولى

١٥٤٥ - نظام التحكيم الدولى Interational Arbitration نظام قديم يمكن القول بأنه قد عرف منذ تميزت الجماعات السياسية عن بعضها البعض ، ولكن الجذور الحديثة للتحكيم الدولى ترجع إلى المعاهدة التى أبرمت بين الولايات المتحدة الامريكية والمملكة المتحدة فى عام ١٧٩٤ (معاهدة Jay) والتى كانت تنص على تكوين محكمة تحكيم ، عن طريق عضو لكل طرف ، ويختار العضوان الطرف الثالث .

ويعرف التحيكم الدولى بأنه «النظر فى نزاع بمعرفة شخص أو هيئة يلجأ إليه أو إليها المتنازعون ، مع إلتزامهم بتنفيذ القرار الذى يصدر فى النزاع» كما عرفته المادة ٣٧ من إتفاقية لاهاى لعام ١٩٠٧ بشأن التسوية السلمية للمنازعات الدولية بأنه «تسوية المنازعات فيما بين الدول بواسطة القضاة الذين تختارهم ، وعلى أساس إحترام القانون الدولى» . ومن ثم فإن أهم ما يميز التحكيم هو قيام الأطراف بإختيار قضاتهم، وأن التحكيم يجب أن يكون على أساس من الإحترام الواجب للقانون الدولى . وهكذا يمكن القول بأن التحكيم يتم على يد طرف ثالث من غير أطراف النزاع ، سواء أكان الحكم شخصاً أم هيئة تحكيم . ويعتبر المحكم قاضياً إختاره الطرفان المتنازعان ، لحسم النزاع بينهما ، بحكم يصدره وفقاً للقانون ، يكون ملزماً للأطراف ويحوز قوة الشىء المقضى به فى مواجهتهم [1].

أولاً : أشكال التحكيم :

١٥٤٦ - يتخذ التحكيم أشكالا متعددة ، فقد يعمد الأطراف إلى الإتفاق على إختيار محكم فرد يعهد إليه بالنظر فى النزاع وإتخاذ قرار بشأنه ، وقد يفضل أطراف النزاع ، وهو الغالب ، الاحتكام إلى هيئة تحكيم يتم تشكيلها من عدد من المحكمين ، أو لجنة مشتركة للتحكيم ، وقد يكون التحكيم إختياريا وقد يكون إجباريا وهو ما نعرض له فيما يلى :-

---

(١) أنظر رسالة الدكتور جمعه صالح حسين عمر فى تنفيذ أحكام القضاء والتحكيم الدوليين وأثر ذلك على مبدأ السيادة . السابق الاشارة إليها ص ٢٥.

١ - المحكم الفرد

١٥٤٧ - عرفت الممارسة الدولية العديد من الحالات التى جرى فيها الإتفاق بين أطراف النزاع على الاحتكام إلى محكم فرد ، وكان الاحتكام إلى البابا رئيس الكنيسة الكاثوليكية ، أسلوبا معمولا به بين الدول الأوربية ، ثم كثر اللجوء إلى رؤساء الدول الأجنبية للقيام بدور المحكم ، وهو ما أدى إلى تسوية العديد من المنازعات الدولية ، حيث كان الثقل السياسى للمحكم يلعب دوره فى مرحلة نظر النزاع ، أو عند تنفيذ ما يصدر عنه من قرار بشأن تسوية النزاع ، مثال ذلك ما قام به إدوارد السابع ملك بريطانيا عندما أسندت إليه مهمة التحكيم فى نزاع الحدود بين شيلى والأرجنتين فى عام ١٩٠١ وإختيار ملك إيطاليا فى عام ١٩٣١ كمحكم بين فرنسا والمكسيك فى نزاعهما حول جزيرة كليبرتون .

ومما يؤخذ على هذا الأسلوب ما قد يفتقر إليه رئيس الدولة ، من خبرة قانونية لازمة للفصل فى النزاع ، فضلا عن إمكانية عدم إلتزام الحياد التام لأسباب سياسية ، أو لتخوفه من إرساء مبادئ قد تطبق فى مواجهة دولته مستقبلا[١] .

وقد تطور هذا الأسلوب بحيث أصبح المحكم الفرد - فى الغالب - من رجال القانون البارزين المشهود لهم بالكفاءة والنزاهة وحسن السمعة ، ومن أمثلة على ذلك تحكيم جزيرة بالماس بين الولايات المتحدة الامريكية وهولندا فى عام ١٩٢٨ والذى اتفق فيه الطرفان على اختيار السويسرى ماكس هوبر كمحكم فرد .

٢ - لجان التحكيم :

١٥٤٨ - يطلق على هذه اللجان عادة اللجان المختلطة Commision mixte وتتكون من عضوين وطنيين ، أو أربعة أعضاء ويتم إختيار رئيس يكون الثالث أو الخامس ، بحسب الأحوال ، لرئاسة لجنة التحكيم ، ومن الطبيعى أن يكون لهذا لرئيس الذى يتم الإتفاق على إختياره ، القول الفصل فيما يصدر عن اللجنة من قرارات وقد نصت المادة ٣٠٤ من معاهدة فرساى ، على إنشاء هيئة تحكيم مختلطة بين دول الحلفاء من ناحية وألمانيا من ناحية أخرى ، حيث كانت كل دولة تقوم بتعيين عضو واحد ، ويتم إختيار رئيس اللجنة من جانب الأعضاء ، وفى حالة فشلهم فى الإتفاق على اختياره تقوم عصبة الأمم بهذه المهمة .

وقد ساهم هذا الاسلوب فى تطوير نظام التحكيم الدولى ، نظراً للضوابط التى تستهدف ضمان حياد الأعضاء ، وإختيارهم من بين المختصصين فى القانون الدولى ، وهو ما جعل القرارات التى تصدرها هذا اللجان المختلطة بمثابة سوابق قانونية[٢] .

---

(١) وقد أتهم رئيس الأرجنتين بعدم الحياد بمناسبة التحكيم الذى أجراه بين بوليفيا وبيرو فى عام ١٩٠٩ ، وهو ما أدى إلى قطع العلاقات الدبلوماسية بين بوليفيا والارجنتين لفترة من الوقت . فى هذا المعنى - المرجع السابق ص ٢٩ - ٣٠ .

(٢) ومع ذلك فقد أخذ على هذا الأسلوب عدم توافر الحياد التام حيث أن غالبية الاعضاء من مواطنى الدول ، كما أن تعدد هذه اللجان وإختلافها أدى الى تنوع القواعد التي تقوم بتطبيقها .
=

٣ - محاكم التحكيم :

١٥٤٩ - وقد أصبحت هيئات التحكيم أو محاكم التحكيم هى الشكل الغالب على التحكيم الدولى فى الوقت الراهن ، حيث تتألف محكمة التحكيم من عدد من القضاة المستقلين ، أو المشهود لهم بالكفاءة والنزاهة يقوم كل طرف من الأطراف بتعيين محكم من جنسيته ، ويتفق هؤلاء أو الأطراف أنفسهم على تعيين رئيس محايد أو أعضاء ورئيس من المحايدين ، أى من جنسيات دول أخرى ، غير الدول الأطراف فى النزاع .

وقد يتفق على أن تتولى جهة ما مهمة تعيين رئيس هيئة التحكيم ، فى حالة عدم تمكن الأطراف من الإتفاق على تعيينه خلال مدة محددة . والعمل مستقر على وجوب أن يكون عدد الأعضاء فردى (ثلاثة أو خمسة) .

ومن الأمثلة الحديثة على هيئات أو محاكم التحكيم هيئة التحكيم التى أتفقت مصر وإسرائيل على تشكيلها بموجب المادة الاولى من مشارطة التحكيم التى وقعتها الدولتان فى ١١ سبتمبر ١٩٨٦ من خمسة قضاة هم جونار لاجرجر ين السويدى الجنسية رئيسا ، وبييربيلية «الفرنسى» وديتريش شيندلر «السويسرى» والمغفور له الاستاذ الدكتور حامد سلطان «عن مصر» وروث لابيدوث «عن اسرائيل» وعهدت إليها بمهمة الاجابة عن السؤال الذى أوردته مشارطة التحكيم فى المادة الثانية ، وهو تعيين مواقع بعض علامات الحدود على خط الحدود الدولى المعترف به بين مصر وإقليم فلسطين تحت الانتداب . ومن الأمثلة الحديثة على ذلك أيضا هيئة التحكيم التى إتفقت إليمن واريتريا على تشكيلها وقامت بالنظر فى نزاعهما بشأن جزر حنيش الواقعة فى البحر الاحمر ، والتى أصدرت قرارها بشأن النزاع فى عام ١٩٩٨ .

٤ - التحكيم الاختيارى والتحكيم الالزامى :

١٥٥٠ - الاصل أن اللجوء إلى التحكيم يقوم على أساس الاختيار والقبول الحر من جانب الدول الأطراف ، وهو الامر الذى سيبين لنا بوضوح عندما نعرض بعد قليل لاجراءات التحكيم ، ولمراحل صياغة مشارطة التحكيم ، إلا أن المجتمع الدولى قد عرف بعض المجالات التى إستهدفت جعل التحكيم إلزاميا أو إجباريا بهدف تسوية المنازعات الدولية، والقضاء على الخلافات الدولية التى يمكن أن تتطور إلى نزاعات بالقوة المسلحة . وقد طرحت مثل هذه الافكار على مؤتمر لاهاى للسلام فى دورتيه عامى ١٨٩٩ و١٩٠٧ ، الا أن فكرة السيادة لعبت دورا بارزا فى الحيلولة دون تحديد حالات

=

وقد جرت محاولات لتطوير هذا الاسلوب وتلافى العيوب المشار اليها وذلك بإختيار رئيس محايد ، والحرص على أن يكون معظم أعضاء اللجنة المختلطة من رعايا دول غير أطراف فى النزاع .
أنظر فى ذلك - المرجع السابق ص ٣١ .

للتحكيم الالزامى ، حيث قنعت الدول المشاركة فى مؤتمرى لاهاى بصياغة القواعد المتعلقة باجراءات التحكيم وإنشاء محكمة التحكيم الدائمة .

ومع ذلك فإن من المتعين الانتباه إلى أن هناك بعض الحالات التى يصبح فيها التحكيم إلزاميا أبرزها :

(أ) أن تتضمن معاهدة ما نصا يقضى بإلتزام أطراف المعاهدة بأن يعرضوا على التحكيم الدولى كل نزاع ينشأ بينها بخصوص تفسير أو تطبيق هذه المعاهدة إذا لم يتوصلوا إلى تسويته بالوسائل السياسية لتسوية المنازعات الدولية ، وهو ما يعرف بشرط الإحالة إلى التحكيم Clause Compromisoire. .

(ب) أن توقع الدول على معاهدة تحكيم Traité d'arbitrage تتضمن النص على قبول الدول الأطراف مقدما عرض المنازعات التى يمكن أن تنشأ بينها على التحكيم الدولى .

١٥٥١ – ومن الأمثلة الحديثة على التحكيم الالزامى ما أنطوى عليه الجزء الخامس عشر من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ . واذا كانت نصوص هذا الجزء والمرفقات التى أشير إليها فيه قد جاءت بالمبادئ العامة المتعلقة بتسوية المنازعات الدولية المتعلقة بقانون البحار ، فانها قد إنطوت فى الوقت ذاته على إقامة نظام إلزامى لتسوية المنازعات ، وأفردت أهتماما كبيرا بالقواعد الخاصة بالتحكيم كأسلوب من أساليب التسوية السلمية للمنازعات فى مجال قانون البحار [1] . وعلى

---

(١) حيث نصت المادة ٢٨٧ على أن «١ – تكون الدولة ، عند توقيعها على هذه الاتفاقية أو إنضمامها اليها أوفى أى وقت بعد ذلك ، حرة فى أن تختار ، بواسطة إعلان مكتوب واحدة أو أكثر من الوسائل التالية لتسوية المنازعات المتعلقة بتفسير هذه الاتفاقية أو تطبيقها :

(١) المحكمة الدولية لقانون البحار المنشأة وفقا للمرفق السادس ؛

(ب) محكمة العدل الدولية ؛

(جـ) محكمة تحكيم مشكلة وفقا للمرفق السابع ؛

(ء) محكمة تحكيم خاص ، مشكلة وفقا للمرفق الثامن لفئة أو أكثر من فئات المنازعات المحددة فيه .

٢ – لا يؤثر إعلان صادر بموجب الفقرة (١) ولا يتأثر بإلتزام دولة طرف بأن تقبل ، إلى المدى وبالطريقة المنصوص عليها فى الفرع ٥ من الجزء الحادى عشر ، ولاية غرفة منازعات قاع البحار التابعة للمحكمة الدولية لقانون البحار .

٣ – تعتبر الدولة الطرف التى تكون طرفا فى نزاع لا يغطيه إعلان نافذ ، قد قبلت بالتحكيم وفقاً للمرفق السابع .

٤ – إذا كانت الأطراف فى نزاع قد قبلت بنفس الإجراء لتسوية هذا النزاع ، لا يجوز إخضاع النزاع إلا الى ذلك الإجراء ، ما لم تتفق الأطراف على غير ذلك .

٥ – إذا لم تكن الأطراف فى نزاع قد قبلت بنفس الإجراء لتسوية هذا النزاع لا يجوز إخضاع النزاع إلا الى التحكيم وفقاً للمرفق السابع ما لم تتفق الأطراف على غير ذلك .

=

الرغم من أن الإتفاقية قد تركت أمام الدول الأطراف حرية إختيار وسيلة تسوية المنازعات طبقا للمادة ٢٨٧ (١) ، فإن عدم إعلان الدولة إختيارها لوسيلة من وسائل التسوية يعنى أنها قد قبلت محكمة التحكيم كوسيلة لتسوية تلك المنازعات . أى أن التحكيم هنا يكون بالنسبة لمثل هذه الدولة تحكيما الزاميا (٢) .

٥ - المحكمة الدائمة للتحكيم الدولى :

١٥٥٢ - أنشئت هذه المحكمة بموجب إتفاقية لاهاى لعام ١٨٩٩ ، وليس لهذه المحكمة من صفة المحكمة والدوام إلا الاسم ، حيث أنها ليست محكمة بالمعنى المألوف ، فهى لا تتكون من عدد من القضاة الذين يجلسون للفصل فيما يعرض عليهم من أقضية التحكيم ، وانما هى عبارة عن قائمة بأسماء محكمين مودع بقلم الكتاب التابع للمحكمة، ويتم إختيار أعضاء محكمة التحكيم من هذه القائمة من جانب أطراف النزاع وبإتفاقهم ، وفى حالة عدم إتفاقهم يتم اختيار المحكمين وفقا للنظام المنصوص عليه فى الإتفاقية .

ومقر المحكمة الدائمة للتحكيم الدولى فى مدينة لاهاى بهولندا ، وملحق بها قلم كتاب المحكمة الذى يختص بالشئون الإدارية ، وتختص المحكمة بنظر المنازعات التى تعرضها عليها الدول الموقعة على الإتفاقية . ويدخل فى إختصاصها نظر المنازعات بين دول موقعة ودول غير موقعة على الإتفاقية ، اذا تم الإتفاق بينهم على اللجوء إلى المحكمة . وتقوم الدولتان المتنازعتان بإبرام إتفاق خاص لإحالة النزاع إلى التحكيم ، وهو ما يعرف بمشارطة التحكيم Compromis التى تتضمن أوجه النزاع التى يرغب الطرفان فى حسمها من خلال اجراء التحكيم ، وأسماء المحكمين ، والاجراءات التى يتعين أتباعها من جانب المحكمة فى نظرها للنزاع والقانون الواجب التطبيق على النزاع (٣) .

=

٦ - يظل الإعلان الصادر بموجب الفقرة ١ نافذا لمدة ثلاثة أشهر بعد ايداع إشعار الإلغاء لدى الأمين العام للأمم المتحدة .

٧ - لا يؤثر إعلان جديد أو إشعار بإلغاء إعلان أو إنقضاء مفعول إعلان بأى وجه فى الدعوى القائمة أمام محكمة ذات إختصاص بموجب هذه المادة ، ما لم تتفق الأطراف على ذلك .

٨ - تودع الإعلانات والإشعارات المشار إليها فى هذه المادة لدى الأمين العام للأمم المتحدة الذي يرسل نسخاً منها الى الدول الأطراف » .

(١) أنظر نص المادة بالهامش السابق .

(٢) أنظر تفصيلات ذلك مؤلفنا القانون الدولى للبحار ، المرجع السابق الاشارة إليه ص ٥٦٠ وما بعدها .

(٣) أنظر تفصيلات ذلك مؤلفنا القانون الدولى للبحار ، المرجع ، السابق الإشارة اليه ص ٧٠٠ .

ثانيا : إجراءات التحكيم :

١٥٥٣ - اذا كان الاصل فى الإلتجاء إلى التحكيم الدولى هو مبدأ حرية الاختيار ، فإن من الطبيعى أن يتفق الطرفان أولا على إحالة النزاع إلى التحكيم ، أو أن يكون هناك ما يقوم مقام هذا الإتفاق من إتفاق مسبق ، ثم يتفق الطرفان على صياغة ما يعرف بمشارطة التحكيم ، ثم بعد ذلك يأتى حكم التحكيم الذى يفصل فى المنازعة ويضع لها نهاية وحدا .

الإتفاق على إحالة النزاع إلى التحكيم :

١٥٥٤ - تتم إحالة النزاع الدولى إلى التحكيم الدولى بموجب إتفاق أطراف النزاع، وقد يكون هذا الإتفاق صريحا ومباشرا ويتعلق بالنزاع ، مثل إتفاق الولايات المتحدة الأمريكية وهولندا على إحالة النزاع بينهما بشأن جزيرة بالماس إلى التحكيم . وإتفاق اليمن وإريتريا على إحالة نزاعهما حول جزر حنيش فى البحر الاحمر إلى التحكيم . وقد تكون الإحالة إلى التحكيم تنفيذا لإتفاق سابق للأطراف على إحالة أى نزاع ينشأ بينهما إلى التحكيم الدولى ، أو تطبيقا لنص فى معاهدة متعددة الأطراف يلزم الدول الأطراف بعرض أى نزاع ينشأ بينها على التحكيم [1] ، وهنا يكون التحكيم إلزاميا ، ومع ذلك فإن العمل يجرى على أن تتفق الدولتان على إحالة النزاع إلى التحكيم ، حيث أن الإحالة الإلزامية إلى التحكيم تكون مشروطة فى الغالب الأعم من الحالات بعدم توصل الأطراف إلى تسوية النزاع من خلال المفاوضات ، ويعلن الطرفان رغبتهما فى إحالة النزاع إلى التحكيم عند عدم توصلهما إلى تسوية النزاع من خلال المفاوضات . ويحدث أحياناً أن يستغرق إتفاق الأطراف على إحالة النزاع إلى التحكيم ، تطبيقاً لنص إتفاقى ؛ بعض الوقت ، ولعل من أبرز الأمثلة على ذلك ما حدث بشأن الخلاف بين

---

(١) وتجدر الإشارة الى أن العمل يجرى على أن تقوم الدول الأطراف فى هذه الإتفاقيات إما بتحديد نوعيات معينة من النزاعات يمكن إحالتها الى التحكيم ، وإما تجعل النص عاماً بحيث يشمل جميع أنواع المنازعات .

ومن أمثلة النوع الأول النص الذى ورد بإتفاقية إنشاء مركز الشرق الأوسط الاقليمى للنظائر المشعة بين الدول العربية والذى جاء به « يتم تسوية المنازعات بين دولتين أو أكثر من أطراف الاتفاقية ، المتعلقة بتفسير وتطبيق الإتفاقية ، والتى لا يمكن تسويتها بالمفاوضات أو بطريقة أخرى يتفق عليها عن طريق التحكيم .

أما النوع الثانى فمن أمثلته نص الفقرة الثالثة من المادة التاسعة من الإتفاقية المبرمة بين الجمهورية العربية المتحدة وبرنامج الغذاء العالمى فى عام ١٩٦٣ والتى جاء بها أن أى خلاف يقع بين الحكومة والبرنامج ناشئا عن هذه الإتفاقية ، أو متعلقاً بها ، ولا يمكن تسويته بالمفاوضات ، أو بأية وسيلة أخرى يتفق عليها ، يحال الى التحكيم ، بناء على طلب أى من الطرفين ، ويجرى التحكيم فى مدينة روما .

أنظر رسالة الدكتور جمعه صالح حسين عمر السابق الإشارة اليها ص ٣٦ .

مصر وإسرائيل حول مواضع بعض علامات الحدود على خط الحدود الدولى بينهما ، والذى اتفقا - بموجب معاهدة السلام بينهما فى عام ١٩٧٩ - على أنه خط الحدود الدولية المعترف به بين مصر وإقليم فلسطين تحت الانتداب . والذى كان يتعين تسويته طبقا للمادة السابعة من معاهدة السلام عن طريق التحكيم . وعلى الرغم من إتفاق الطرفين فى ٢٥ أبريل ١٩٨٢ على وجوب تسوية نهائية ، طبقاً للمادة السابعة من معاهدة السلام، فإن وزير الخارجية الاسرائيلى كتب الى نائب ورئيس الوزراء ووزير الخارجية المصرى ، (رداً على الخطاب الذى تلقاه منه مطالبا بتنفيذ اتفاق ٢٥ أبريل ١٩٨٢ وضرورة اللجوء الى التحكيم لتسوية المشكلة) ، بأن الخطوة التى ينبغى أن تلى مرحلة المفاوضات هى التوفيق وليس عرض النزاع على التحكيم ، بإعتبار أن التوفيق هو الخيار الأول وفقا للمادة السابعة ، من معاهدة السلام ، فضلا عن أنه يتيح تسوية النزاع فى إطار مناخ ودى ، وبعد جولات متعددة من المفاوضات والوساطات توصلت الدولتان الى الاتفاق على عرض النزاع على التحكيم ، حيث أصدرت الحكومة الإسرائيلية فى ١٣ يناير ١٩٨٦ قراراً بقبول وجهة النظر المصرية بعرض النزاع على التحكيم الدولى . حيث إنتقلت الدولتان الى مرحلة صياغة مشارطة التحكيم [(١)] .

٢ - مشارطة التحكيم :

١٥٥٥ - عندما تتفق الأطراف على إحالة النزاع الى التحكيم فإنه يكون متعينا عليها صياغة وثيقة قانونية تكون بمثابة الدستور أو النظام الاساسى لهيئة التحكيم ، حيث تتضمن هذه الوثيقة المسألة أو المسائل القانونية التى يتعين على الهيئة أن تفصل فيها ، وهو ما يعرف بالسؤال الذى يطرحه أطراف النزاع على هيئة التحكيم ، وقد يأخذ شكل سؤالين أو أكثر ، وتبذل الاطراف عناية فائقة بما يتضمنه السؤال أو الاسئلة التى تطرح على هيئة التحكيم ، ويستغرق التفاوض بشأن السؤال عادة جانبا هاما من المفاوضات الخاصة بصياغة مشارطة التحكيم [(٢)] . كما تتضمن مشارطة التحكيم أسماء المحكمين ، أو غالبيتهم

---

(١) أنظر فى تفصيلات ذلك مؤلفنا - تحكيم طابا - السابق الإشارة الإشارة اليه ص ١٠٦ وما بعدها.

(٢) إستغرق الخلاف بين مصر واسرئيل بشأن السؤال الذى تضمنته مشارطة التحكيم والذى عرض على هيئة التحكيم جانبا هاما من المفاوضات بين الدولتين لصياغة مشارطة التحكيم ، وكان هذا الخلاف يتحصل فيما إذا كان السؤال ينصب على مكان علامات الحدود كما طالبت مصر أن ينصب على تحديد خط الحدود كما كانت اسرائيل تطالب . والواقع أن هذا الخلاف ، الذى قد يبدو لأول وهلة غير ذى أهمية كبيرة ، له جذور عميقة تمس أصل النزاع ، ويعبر عن رؤية كل من الطرفين لجوهر المشكلة فبينما كانت اسرائيل تستهدف أن يؤدى التحكيم الى إعادة النظر فى الاوضاع السابقة على الاحتلال الاسرائيلى لشبه جزيرة سيناء فى عام ١٩٦٧ ، وفتح الباب أمام الادعاءات الاسرائيلية بأن خط الحدود بين مصر وفلسطين تحت الانتداب كان قد تم تعديلة بعد =

على الأقل وذلك إذا ما تركت مهمة إختيار رئيس الهيئة للمحكمين الذين يقوم الاطراف بتعيينهم ، وفى مثل تلك الاحوال تتضمن المشارطة الجهة أو الشخص الذى قد يقوم بتعيين رئيس هيئة التحكيم إذا لم يتفق المحكمون المعينون علي إختياره . ويلاحظ كما سبقت الاشارة أن عدد أعضاء هيئة التحكيم يكون فرديا تسهيلا لمهمة الحكم فى المنازعة .

ومن ناحية أخرى يحرص الاطراف على تحديد القانون الواجب التطبيق على النزاع المطروح على هيئة التحكيم ومن الامثلة على ذلك ما نصت عليه المادة الثانية من مشارطة التحكيم بين مصر وإسرائيل بشأن ما عرف بنزاع طابا (يطلب من المحكمة تقرير مواضع علامات الحدود الدولية المعترف بها بين مصر وفلسطين تحت الانتداب، وفقا لمعاهدة السلام ، اتفاق ٢٥ أبريل ١٩٨٢ والملحق) . واذا كانت هذه المادة قد حددت المصادر الخاصة للقواعد القانونية التى تطبقها المحكمة وصولا إلى الإجابة عن السؤال المطروح على المحكمة ، فإن ذلك لا يعنى بطبيعة الحال إستبعاد الاحكام والمبادئ العامة للقانون الدولى العام فهذه المصادر الخاصة التى عينتها المادة الثانية من المشارطة يتعين وضعها فى إطار تلك القواعد والمبادئ العامة للقانون الدولى العام .

١٥٥٦ - وتتضمن المشارطة بيانا بالقواعد الإجرائية التي تلتزم بها هيئة التحكيم . وقد تترك مشارطات التحكيم فى بعض الأحيان هذه المهمة لهيئة التحكيم ذاتها، حيث تكتفى بإيراد بعض المبادئ العامة ، تاركة التفصيلات لهيئة التحكيم ، التى يجب عليها فى مثل هذه الأحوال الالتزام بالقواعد العامة بشأن إجراءات التحكيم كما وردت فى إتفاقيتى لاهاى لعامى ١٨٩٩ و١٩٠٧ ، وأن ترجع إلى الأطراف للحصول على موافقتها على الاجراءات اتى تقوم بوضعها .

كذلك أيضا تتضمن المشارطة بيانا لمقر التحكيم وللغة أو اللغات التى تستخدم فيه، وكذلك الكيفية التى يتحمل بها الاطراف مصاريف التحكيم .

كما تتضمن المشارطة أحيانا تحديدا لفترة زمنية معينة يجب أن تصدر خلالها هيئة التحكيم حكمها فى النزاع .

= ابرام اتفاق ١٩٠٦ بين مصر والدول العثمانية لصالح مصر . ومن ثم فقد حاولت اسرائيل خلال المفاوضات الاشارة الى الحدود وليس إلى علامات الحدود ، الأمر الذى يتيح لها اثارة الشكوك فى ثبات حدود مصر الدولية ، باظهار النزاع كما لو كان متعلقا بتعليم جديد للحدود بين الدولتين . أما وجهة النظر المصرية فقد كانت ثابته على نحو حاسم ، على أن ما يطرح على هيئة التحكيم هو تحديد مكان علامات الحدود التى وقع بشأنها الخلاف بين الطرفين قبل إنسحاب إسرائيل النهائى من سيناء فى أبريل ١٩٨٢ .

وقد أنتصرت فى النهاية وجهة النظر المصرية .

أنظر فى تفصيلات ذلك مؤلفنا - المرجع السابق - ص ١١٤ وما بعدها .

٣- حكم التحكيم :

١٥٥٧ - عندما يفرغ أطراف النزاع من عرض وجهات نظرهم ، بشأن النزاع ، على هيئة التحكيم مشفوعة بالوثائق والمستندات والمذكرات المؤيدة لوجهة النظر التى يتبناها كل من طرفى النزاع ، وذلك من خلال الإلتزام بقواعد الإجراءات الواردة بالمشارطة من حيث الإلتزام بالتوقيتات المحددة لمرحلتى المرافعات الكتابية والشفوية ، تقرر الهيئة قفل باب المرافعة ، وتحدد موعداً لاعلان الحكم ، وتخلو للمداولة بين التاريخين .

وتصدر هيئة التحكيم حكمها بالأغلبية ، ويذكر فيه أسماء المحكمين ، ويوقع عليه رئيس هيئة التحكيم وأعضائها والمسجل (أمين سر الهيئة) (١) ، ويتلى الحكم فى جلسة علنية يدعى اليها وكلاء الأطراف ، وهيئات الدفاع التى أسهمت فى عرض الدعوى على هيئة التحكيم .

ويجوز للمحكمين الذى يمثلون الاقلية أن يقوموا بإعداد آراء مخالفة ترفق بالحكم الذى يصدر عن الهيئة ، كما يجوز لأى محكم ممن وافقوا على الحكم أن يقوم باعداد رأى انفرادى يرفق أيضاً بالحكم (٢) .

١٥٥٨ - وإذا صدر الحكم فأنه يحوز حجية الشئ المقضى به ، بحيث لا يجوز إعادة النزاع مرة أخرى على القضاء الدولى ، ويصبح حكم التحكيم حكما نهائيا غير قابل للطعن عليه بأى طريق ، إلا طريق إلتماس إعادة النظر فى حالة إذا ما ظهرت وقائع كان من شأنها أن تجعل الحكم يصدر على نحو آخر فيما لو كانت هذه الوقائع معلومة للمحكمين عند إصدار الحكم ، وبشرط أن تكون مشارطة التحكيم قد تضمنت نصا فى هذا الشأن .

---

(١) وقد يكتفى بتوقيع رئيس الهيئة والمسجل .

(٢) وقد جاء بالمادة ١٢ من مشارطة التحكيم بين مصر وإسرائيل بشأن نزاع طابا « ١- تسعى المحكمة لإصدار حكمها خلال تسعين يوما من إنتهاء المرافعات الشفوية والزيارات . ويتضمن الحكم الأسباب التى إستند إليها .

٢ - يعتبر الحكم قد صدر عندما يتم إعلانه فى جلسة علنية بحضور وكلاء الأطراف أو عند إفتراض حضورهم .

٣ - يسلم رئيس المحكمة فورا نسختين أصليتين من الحكم ، موقعتين من كل أعضاء المحكمة إلى كل من الوكلاء . ويتضمن الحكم سبب عدم توقيع أى من الأعضاء عليه .

٤ - تقرر المحكمة الطريقة الملائمة لإصدار حكمها وتنفيذه .

٥ - لأى عضو فى المحكمة أن يقدم رأياً إنفرادياً أو مخالفاً ويعتبر الرأى المنفرد والمخالف جزءاً من الحكم .

٦ - تضمن المحكمة حكمها ، بناء على طلب مشترك من الأطراف نص أى إتفاق بين الطرفين له صلة بالموضوع » .

ويقدم طلب إعادة النظر فى الحكم ، إلى ذات الهيئة التى أصدرته ، وهى التى تقرر ما إذا كانت هناك أسباب تدعو إلى إعادة النظر أم لا .

كما يرجع إلى هيئة التحكيم ذاتها بشأن كل خلاف خاص بتفسير حكم التحكيم لتفصل فيه بقرار منها (١) .

المطلب الثالث

القضاء الدولى

تمهيد :

١٥٥٩ - إقترنت الرغبة فى إقامة نوع من القضاء الدولى الدائم بمحاولات إقامة المنظمات الدولية ذات الطابع العالمى، وحسبنا أن نشير إلى أن إنشاء المحكمة الدائمة للعدل الدولى قد تم فى ظل عصبة الأمم ، وأن محكمة العدل الدوليةالحالية قد نشأت تحت عباءة هيئة الأمم المتحدة ، وتعتبر فرعاً رئيسياً من فروعها ، وألحق نظامها الأساسى بميثاق الأمم المتحدة ، ويعتبر جزءاً لا يتجزأ منه . وإذا كانت هاتان التجربتان الرائدتان من تجارب القضاء الدولى الدائم قد إرتبطت بالمنظمات الدولية العالمية ، وأفادت من إنجازاتها ونجاحها أحياناً ، فإنها أيضاً وبذات القدر كانت مرآة عكست ، فى بعض الأحيان ، إخفاق المنظمة الدولية مثلما حدث للمحكمة الدائمة لدى انهيار عصبة الأمم(٢) .

---

(١) أنظر فى هذا المعنى رسالة الدكتور جمعه صالح حسين - السابق الاشارة اليها ص ٣٧ وتجدر الاشارة إلى نص المادة الثالثة من مشارطة التحكيم بين مصر واسرائيل بشأن نزاع طابا والذى جاء به «١- يحال أى نزاع بين الأطراف حول تفسير أو تنفيذ الحكم إلى المحكمة لتوضيحه إذا طلب ذلك أى من الطرفين خلال ٣٠ يوما من صدور الحكم . يتفق الأطراف ، خلال ٢١ يوما من صدور الحكم على تاريخ الانتهاء من تنفيذه .

٢- تسعى المحكمة إلى تقديم هذه التوضيحات خلال ٤٥ يوما من تاريخ الطلب ، وتصبح هذه التوضيحات جزءاً من الحكم . ولا تعتبر إجراء مؤقتاً وفقاً لأحكام المادة ١١ فقرة ٢ من هذه المشارطة » .

وأخيراً فقد جاءت المادة ١٤ من المشارطة لتأكيد القاعدة العامة بشأن إلتزام الطرفين بحكم هيئة التحكيم وتنفيذه بحسن نية حيث نصت على أن : « ١- تتفق مصر وإسرائيل على قبول حكم المحكمة بوصفه نهائيا وملزما لهما .

٢ - يتعهد الطرفان بتنفيذالحكم بأسرع ما يمكن وبحسن نية وفقا لمعاهدة السلام » .

أنظر فى ذلك مؤلفنا - تحكيم طابا - السابق الاشارة اليه ص ١٢٩ وما بعدها .

(٢) وتجدر الاشارة إلى أن ارتباط القضاء الدولى الدائم بالتنظيم الدولى يرجع إلى ما قبل عصبة الأمم ، فقد سبق لمؤتمر لاهاي لعام ١٩٠٧ ، والذى كان إحدى محاولات التنظيم الدولى أن حاول إقامة محكمتين دائمتين ، أولاهما هى المحكمة الدائمة للتحكيم الدولى والتى سبقت الاشارة إليها، والثانية هى المحكمة الدولية للغنائم التى إنطوت عليها إتفاقية لاهاى الثانية عشرة ، والتى ظلت حبرا على ورق .

=

١٥٦٠ - لقد جاء عهد عصبة الأمم خطوة حاسمة فى سبيل التعبير عن الرغبة فى إقامة قضاء دولى دائم . وسرعان ما قرر مجلس العصبة تشكيل لجنة من المتشرعين تطبيقا للمادة ١٤ من عهد العصبة لإعداد مشروع محكمة دائمة للعدل الدولى ، حيث فرغت اللجنة من إعداد مشروعها فى ٢٤ يوليو ١٩٢٠ ، وهو المشروع الذى وافق عليه مجلس العصبة ، مع بعض التعديلات الطفيفة فى ٢٨ أكتوبر ١٩٢٠ ، ووافقت عليه جمعية العصبة فى ١٣ ديسمبر ١٩٢٠ والتى عرضت المشروع للتوقيع عليه من جانب الدول اعتبارا من ١٦ ديسمبر ١٩٢٠ وبهذا نشأت المحكمة الدائمة للعدل الدولى ، وعشية الحرب العالمية الثانية كانت خمسون دولة قد صدقت على النظام الأساسى للمحكمة الدائمة للعدل الدولى مع إستثناء الولايات المتحدة الأمريكية ، والإتحاد السوفيتى السابق . وعندما عصفت الحرب العالمية الثانية بعصبة الأمم ذهبت المحكمة الدائمة للعدل الدولى أدراج الرياح ، وذلك على الرغم من إستقلال نظامها الأساسى عن عهد عصبة الأمم.

١٥٦١ - وعندما إجتمعت الدول فى مؤتمر سان فرانسيسكو لوضع الصياغة النهائية لميثاق الأمم المتحدة (أبريل - يونيو ١٩٤٥) لم تكتف بالاتفاق على ضرورة إنشاء محكمة العدل الدولية فحسب ، ولكنها إتفقت أيضاً على ضرورة أن تكون هذه المحكمة فرعاً رئيسياً من فروع هيئة الأمم المتحدة . كانت هذه الخطوة مقرونة بضرورة الحفاظ على التراث القضائى للمحكمة الدائمة للعدل الدولى ، ومن ثم فقد جاء النظام الاساسى للمحكمة الدائمة للعدل الدولى ، مع بعض التعديلات الطفيفة .

وإذا كانت محكمة العدل الدولية التى تعتبر إستمراراً - من الناحية الفعلية - للمحكمة الدائمة للعدل الدولى تمثل القضاء الدولى العام ، الذى يسهم فى تسوية المنازعات الدولية ، ويعتبر عنصراً من عناصر التنظيم فى المجتمع الدولى المعاصر ، فإنه سرعان ما أعقب ذلك ظهور أجهزة قضائية أخرى بعضها له طابع اقليمى [1] ،

وعلى العكس من ذلك كانت بعض المحاولات الاقليمية أكثر جدوى فبموجب اتفاقية ٢٠ ديسمبر ١٩٠٧ تم إنشاء محكمة العدل لأمريكا الوسطى بين كل من كوستاريكا وجواتيمالا وهندوراس ونيكاراجوا والسلفادور .

ولكن هذه التجربة لم تعمر أكثر من عشر سنوات تمكنت خلالها من الفصل فى عدد من النزاعات .

أنظر فى ذلك Dinh وآخرين - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٨١٨ .

(١) ومثالها محكمة العدل الاوربية ، ومحكمة العدل الاسلامية التى تم إقرار نظامها الأساسى وإتفاقية انشائها من جانب الدول الأعضاء فى منظمة المؤتمر الإسلامى ، ومشروع محكمة العدل العربية الذى ينتظر اقراره من جانب مجلس الجامعة العربية فى القريب .

وبعضها متخصص [(١)] ، وبعضها إقليمى متخصص [(٢)] ، فضلاً عن المحاكم الإدارية التى عمدت بعض المنظمات الدولية وفى طليعتها هيئة الأمم المتحدة ، إلى إنشائها للنظر فى مطالبات موظفى تلك المنظمات ومنازعاتهم الإدارية قبل المنظمة ذاتها [(٣)] .

ولئن كانت هذه الاجهزة القضائية جميعا تمثل ولا شك إسهاما فى تسوية المنازعات الدولية ، فاننا نكتفى هنا بالتعرض بالدراسة لمحكمة العدل الدولية ، محيلين بشأن الأجهزة القضائية الإخرى إلى المؤلفات العامة فى قانون التنظيم الدولى، والمؤلفات المتخصصة فى القضاء الدولى.

محكمة العدل الدولية

١٥٦٢- أشارت ديباجة ميثاق الأمم المتحدة إلى أن واحدا من الأهداف العامة للأمم المتحدة هو بيان الأحوال التى يمكن فى ظلها تحقيق العدالة وإحترام الإلتزامات الناشئة عن المعاهدات وغيرها من مصادر القانون الدولى .

وتضمنت المادة الأولى فى فقرتها الأولى إشارة إلى التذرع بالوسائل السلمية وفقاً لمبادئ العدل والقانون الدولى ، لحل المنازعات الدولية التى قد تؤدى إلى الإخلال بالسلم أو لتسويتها .

وبديهى أن الرغبة فى إقامة السلم والأمن الدوليين على أسس وطيدة ، تتطلب إيجاد الأجهزة القادرة على التصدى لتسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية .

١٥٦٣ - وقد أفرد واضعو ميثاق الأمم المتحدة الفصل الرابع عشر من الميثاق لمحكمة العدل الدولية ، وجاء بالمادة ٩٢ من الميثاق أن « محكمة العدل الدولية هى الأداة القضائية الرئيسية » « للأمم المتحدة » وتقوم بعملها وفق نظامها الأساسى الملحق بهذا الميثاق . ومحكمة العدل الدولية هى محكمة جديدة للعدل الدولى ، حيث يتطابق النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية ، الملحق بميثاق الأمم المتحدة ، مع النظام الأساسى للمحكمة الدائمة للعدل الدولى فيما عدا تعديلات شكلية طفيفة ، وهو الأمر الذى يتيح الاستفادة من تراث المحكمة السابقة .

---

(١) ومن أمثلتها محكمة قانون البحار ، أنظر فى دراستها دراسة تفصيلية مؤلفنا القانون الدولى الجديد للبحار المرجع السابق الاشارة إليه . وقد تم بالفعل إنتخاب قضاة هذه المحكمة، وذلك بعد دخول إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار إلى حيز النفاذ فى نوفمبر ١٩٩٤ .

(٢) ومن أمثلتها البارزة المحكمة الاوربية لحقوق الانسان .

(٣) أنظر فى دراسة هذه المحاكم الإدارية مؤلفنا قانون التنظيم الدولى المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٧٥ .

تشكيل المحكمة :

١٥٦٤ - ينطوى الفصل الأول من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية على الأحكام الخاصة بتشكيل المحكمة وتنظيمها ، ويمكن إجمال أهم تلك الأحكام على النحو التالى :

١ - تتألف المحكمة من خمسة عشر عضواً ، ولا يجوز أن يكون أكثر من عضو واحد من رعايا دولة بعينها (المادة٣/١) . وينتخب هؤلاء القضاء من بين الأشخاص ذوى الصفات الخلقية العالية الحائزين فى بلادهم للمؤهلات المطلوبة للتعيين فى أرفع المناصب القضائية ، أو من المتشرعين المشهود لهم بالكفاية فى القانون الدولى كل هذا بغض النظر عن جنسيتهم (المادة الثانية) .

ويحق للقضاة ممن يكونون من جنسية أحد أطراف الدعوى أن يجلسوا فى قضيته المعروضة على المحكمة ، فإذا كان فى هيئة المحكمة قاض من جنسية أحد أطراف الدعوى جاز لكل من أطرافها الآخرين أن يختار قاضيا آخر للقضاء . فإذا لم يكن فى هيئة المحكمة قاض من جنسية أطراف الدعوى جاز لكل منهم أن يختار قاضيا (المادة ٣١) .

٢ - يتعين أن يكون تأليف المحكمة فى جملتها على نحو يكفل تمثيل المدنيات الكبرى ، والنظم القانونية الرئيسية فى العالم (المادة ٩) .

٣ - يقوم كل من الجمعية العامة ومجلس الأمن مستقلا عن الآخر بإنتخاب أعضاء المحكمة (المادة ٨) ، من قائمة يعدها الأمين العام للأمم المتحدة طبقاً للأحكام الواردة فى الفصل الأول من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية .

٤- ينتخب أعضاء المحكمة لمدة تسع سنوات ، ويجوز إعادة إنتخابهم على أن ولاية خمسة من القضاة الذين وقع عليهم الاختيار فى أول إنتخاب للمحكمة يجب أن تنتهى بعد مضى ثلاث سنوات وولاية خمسة آخرين بعد ست سنوات (المادة ١/١٣) .

٥ - لا يفصل عضو من المحكمة من وظيفته إلا إذا أجمع سائر الأعضاء على أنه قد أصبح غير مستوف للشروط المطلوبة (المادة ١٨) .

٦ - تنتخب المحكمة رئيسا ونائبا للرئيس لمدة ثلاث سنوات ويمكن تجديد إنتخابهما .

٧ - يتمتع أعضاء المحكمة فى مباشرة وظائفهم بالمزايا والإعفاءات السياسية (المادة ١٩) ولا يجوز لعضو المحكمة أن يتولى وظائف سياسية أو إدارية كما لا يجوز له أن يشتغل بأعمال من قبيل أعمال المهن (المادة ١/١٦) .

٨ - يكون مقر المحكمة فى لاهاى ، على أن ذلك لا يحول دون أن تعقد المحكمة جلساتها ، وأن تباشر وظائفها فى مكان آخر عندما ترى ذلك مناسبا (المادة ١/٢٢) .

إختصاصات المحكمة :

١٥٦٥ - لمحكمة العدل الدولية بناء على نصوص نظامها الأساسى نوعين من الإختصاص ، إختصاص قضائى ، وإختصاص إفتائى :

أولا : الإختصاص القضائى لمحكمة العدل الدولية :

١٥٦٦ - للدول وحدها - طبقاً لنص المادة ١/٣٤ من النظام الأساسى أن تكون أطرافا فى الدعوى التى ترفع إلى المحكمة ومن ثم فإنه لايجوز للأفراد والهيئات الخاصة أو العامة ، أن يكونوا أطرافاً فى القضايا المطروحة أمام محكمة العدل الدولية.

أما بالنسبة للدول التى لها الحق فى اللجوء الى محكمة العدل الدولية فهى :

(أ) الدول (أعضاء الامم المتحدة) بوصفهم أطرافا فى النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية .

(ب) الدول من غير أعضاء الامم المتحدة ، التى تنضم الى نظام المحكمة بشروط تحددها الجمعية العامة لكل حالة بناء على توصية مجلس الأمن (المادة ٩٣ من ميثاق الأمم المتحدة) .

(جـ) الدول التى لا تتمتع بعضوية المحكمة ، إذا ما قبلت الشروط التى يضعها مجلس الأمن لعرض نزاع تكون هى طرفاً فيه على المحكمة .

١٥٦٧ - والأصل أن للمحكمة إختصاص الفصل فى المنازعات القانونية التى تحيلها عليها الدول فى الأحوال الآتية :

(أ) حالة إتفاق أطراف النزاع على عرضه على المحكمة .

(ب) قبول الأطراف (الاختصاص الاجبارى) للمحكمة .

(جـ) حالة معاهدة تتضمن نصا يقرر وجوب إحالة المنازعات المتعلقة بتطبيقها على المحكمة .

الاختصاص الاختيارى للمحكمة :

١٥٦٨ - مازال الأصل أن ولاية محكمة العدل فى الفصل فى المنازعات الدولية ، هى ولاية إختيارية ، بحيث يكون قبول الدول الأعضاء لعرض النزاع على المحكمة شرطاً أولياً لتقرير ولايتها .

وقد فشلت محاولة تقرير الولاية الاجبارية للمحكمة ، بشأن جميع المنازعات الدولية، بحيث يكون للمحكمة نظر النزاع إذا ما قام أحد أطرافه برفعه إليها ، واكتفى بتقرير الولاية الاختيارية مع اجازة أن تعلن أى دولة قبول الولاية الاجبارية للمحكمة على النحو الذى سوف نعرض له فى الفقرة التالية.

وإذا ما توافر الإتفاق بين الأطراف على رفع الدعوى الى المحكمة فإن من الواجب :

(أ) أن يتعلق الأمر بنزاع بالمفهوم المادى أو القانونى .

(ب) أن يكون أطراف ذلك النزاع قد استنفدوا طرق الحلول الدبلوماسية ، وهو أمر يترك لتقدير أطراف النزاع .

ويلاحظ أن صيغة المادة ١/٣٦ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية صيغة عامة فى تقرير ولاية المحكمة فى كافة القضايا التى تعرض عليها فقد جاء به ... تشمل ولاية المحكمة جميع القضايا التى يعرضها عليها المتقاضون ، كما تشمل جميع المسائل المنصوص عليها بصفة خاصة فى ميثاق (الأمم المتحدة) أو فى المعاهدات والاتفاقات المعمول بها . وهو ما يعنى أنه ليس للمحكمة أن تضع شروطاً خاصة للنظر فى المنازعات التى تعرض عليها .

الاختصاص الاجبارى للمحكمة :

١٥٦٩ - يكون اختصاص محكمة العدل الدولية إجبارياً فى أحوال محددة هى :

(أ) إذا تضمنت معاهدة أو إتفاقية ، نصا يقرر الاختصاص الاجبارى للمحكمة ويوجد عدد كبير من المعاهدات ينطوى على مثل هذا النص .

(ب) جاء بالمادة ٢/٣٦ أن للدول التى هى أطراف فى هذا النظام الأساسى أن تصرح ، فى أى وقت ، بأنهابذات تصريحها هذا وبدون حاجة إلى إتفاق خاص ، تقر للمحكمة بولايتها الجبرية فى نظر جميع المنازعات القانونية التى تقوم بينها بين دولة تقبل الإلتزام نفسه ، متى كانت هذه المنازعات القانونية تتعلق بالمسائل الآتية :

(أ) تفسير معاهدة من المعاهدت .

(ب) أيه مسألة من مسائل القانون الدولى .

(جـ) تحقيق واقعة من الوقائع التى إذا ثبتت كانت خرقاً لإلتزام دولى .

(د) نوع التعويض المترتب على خرق إلتزام دولى ومدى هذا التعويض .

وقد قامت مجموعة من الدول بإيداع تصريحات من هذا النوع فى محكمة العدل الدولية .

ويلاحظ أن هناك قيوداً ترد على هذا الإختصاص الاجبارى هى :

(أ) عدم إلتزام الدولة التى تقبل الاختصاص الاجبارى بهذا الاختصاص إلا فى مواجهة الدول التى قبلته تطبيقاً لمبدأ المساواة والمعاملة بالمثل بين الدول .

(ب) قد تعلن الدولة قبول الاختصاص الاجبارى على إطلاقه ، وقد تتحفظ فى قبوله فتورد عليه إستثناءات معينه .

١٥٧٠ – وقد أثير البحث حول مدى إمكان إعتبار التوصية التى تصدر عن مجلس الأمن ، بعرض نزاع معين على محكمة العدل الدولية – طبقاً لسلطته طبقاً لأحكام الفصل السادس من الميثاق كمصدر من مصادر الاختصاص للمحكمة . وقد ذهبت المملكة المتحدة بمناسبة نظر المحكمة للنزاع المتعلق بمضيق كورفو بينها وبين ألبانيا ، إلى القول بأنه فى مثل هذه الأحوال يكون إختصاص المحكمة إجبارياً ، وأيدها فى ذلك بعض الفقهاء . بينما تذهب غالبية الفقه إلى رفض هذا الرأى والقول بأن الاختصاص الاجبارى لا يتقرر إلا فى الأحوال المحددة المنصوص عليها .

القواعد الواجبة التطبيق أمام المحكمة :

١٥٧١ – حددت المادة ٣ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية القواعد التى تطبقها محكمة العدل عندما قررت :

١ – وظيفة المحكمة أن تفصل فى المنازعات التى ترفع اليها وفقاً لأحكام القانون الدولى وهى تطبق فى هذا الشأن

(أ) الإتفاقات الدولية العامة والخاصة التى تضع قواعد معترفاً بها صراحة من جانب الدول المتنازعة .

(ب) العادات الدولية المرعية المعتبرة بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال .

(جـ) مبادى القانون العامة التى أقرتها الأمم المتمدينة .

(د) أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين فى القانون العام فى مختلف الأمم ويعتبر هذا أو ذاك مصدراً إحتياطياً لقواعد القانون وذلك مع مراعاة أحكام المادة ٥٩ .

٢ – لا يترتب على النص المتقدم ذكره أى إخلال بما للمحكمة من سلطة الفصل فى القضية وفقا لمبادئ العدل والانصاف متى وافق أطراف الدعوى على ذلك .

وتجدر الاشارة الى أن الفصل الثالث من النظام الأساسى للمحكمة ، قد إنطوى على الأحكام الخاصة بالإجراءات الواجبة الاتباع

ثانيا : الاختصاص الافتائى لمحكمة العدل الدولية :

١٥٧٢ – إذا كانت الوظيفة القضائية هى الوظيفة الرئيسية لمحكمة العدل الدولية ، فإن ميثاق الأمم المتحدة يخولها سلطة الافتاء بإصدار آراء استشارية فى المسائل القانونية متى طلبت إليها هيئات دولية معينة ذلك . وقد جاء بالمادة ٩٦ من الميثاق .

١ - لأى من الجمعية العامة أو مجلس الأمن أن يطلب الى محكمة العدل الدولية إفتاءه فى أيه مسألة قانونية .

ولسائر فروع الهيئة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها ، ممن يجوز أن تأذن لها الجمعية العامة بذلك فى أى وقت أن تطلب من المحكمة افتاءها فيما يعرض لها من المسائل القانونية الداخلة فى نطاق أعمالها .

١٥٧٣ - والاختصاص الافتائى قاصر على المسائل القانونية كما أن طلب الآراء الاستشارية يقتصر على الجمعية ومجلس الامن . ولبعض الهيئات الدولية التى ترخص لها الجمعية العامة طلب تلك الآراء ، وقد رخصت الجمعية العامة لكل من المجلس الاقتصادى الاجتماعى ، ومجلس الوصاية ، والجمعية الصغيرة ، ولجنة النظر فى أحكام المحكمة الإدارية للامم المتحدة ، كما رخصت به للغالبية العظمى من الوكالات المتخصصة المرتبطة بالأمم المتحدة .

ولا يكون للدول بناء على ذلك الحق فى طلب آراء إستشارية من المحكمة .

١٥٧٤ - وإذا كان الأصل أن الآراء الاستشارية وإن تمتعت بقيمة أدبية كبيرة فإنها لا تتمتع بوصف الإلزام فيمكن للجهة التى تطلب الرأى إلا تلتزم به لأى سبب من الأسباب . فان من الملاحظ أن العمل يجرى فى الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة على إحترام تلك الآراء الاستشارية ، على نحو يجعل لها فى الواقع قيمة تكاد تماثل قيمة الأحكام الملزمة .

الفصل الثانى
النزاعات المسلحة

تمهيد :

١٥٧٥ - منذ نشأة الحياه والحرب سجال بين البشر ، لقد صحبت الحرب الانسان فى مسيرته عبر القرون ، وحفل سجل البشرية بالحروب والصراعات ، حتى غدت الحرب سمة من أبرز سمات التاريخ الانسانى ، وبدت صفحات ذلك التاريخ ملطخة بدماء الضحايا ، برهانا على تلك الأهوال والفظائع التى جرتها الحروب على بنى الانسان .

ومع ظهور الجماعات السياسية وتطور أشكالها إكتسبت الحرب أهمية خاصة بوصفها أداة لقهر إرادة الجماعات السياسية المعادية ، وتغنى بها الشعراء والكتاب ، ونظر إليها البعض نظرة تمجيد وتقديس ، بينما إكتفى البعض الآخر بالتسليم بضرورتها رغم إدراكهم لشرورها وآثامها ، وإرتفعت بعض الاصوات - على إستحياء - داعية الى نبذ الحروب والتخلص من شرورها وويلاتها .

١٥٧٦ - وقد إتسمت الحروب والصراعات فى العصور القديمة بالوحشية والمغالاة فى سفك الدماء ، فلم ينج من ويلاتها عجوز فان ، أو إمرأة حامل ، أو طفل رضيع ، ولكن سرعان ما بدت الحاجة ماسة إلى نوع من القواعد التى يتعين مراعاتها فى أتون تلك الصرعات ، فمع ذلك الادراك المتبادل من جانب الخصوم فى كل الصراعات المسلحة لفداحة الأهوال التى تنجم عن إطلاق سلوك المقاتلين ، دون أية قيود ، نشأت الحاجة والاقتناع المتبادل بضرورة إخضاع القتال لبعض القواعد التى تمليها الاعتبارات الانسانية ، وهنا نستطيع أن نضع أيدينا على الجذور الاولى لقانون الحرب ، أيا كان الرأى حول مدى ما كانت تلاقيه تلك القواعد فى التطبيق الواقعى .

١٥٧٧ - هذه الجذور الاولى لقانون الحرب ، وجدت فى ظل الأديان السماوية - رغم إختلاف مواقفها من الحرب - حدا سمح لها بشئ غير قليل من النمو والازدهار ، وأتيح للفقه الاسلامى أن يشيد نظرية متكاملة فى قانون الحرب ، عد الفقيه الاسلامى محمد بن الحسن الشيبانى المؤسس الأول لقانون الحرب .

وأبدى فقهاء القانون الدولى العام - فى مفهومه الحديث - منذ نشأته الاهتمام بقانون الحرب ، وكانت المعالجة القانونية للحرب وتنظيم أبعادها المختلفة ، تمثل محورا رئيسيا للجهود الفقهية ، ثم عرف القرن التاسع عشر ومطلع القرن العشرين سلسلة من المؤتمرات والجهود الدولية إستهدفت تقنين المبادئ التى إستقر عليها الفقه والعرف الدوليين بشأن الحرب ، وكانت مؤتمرات بروكسل فى سنة ١٨٧٤ ، ولاهاى فى عامى

١٨٩٩ ، ١٩٠٧ من أبرز العلامات فى هذا المجال ، وأسفرت فى النهاية عن وضع عدد من الاتفاقيات الدولية التى تحكم سير العمليات الحربية . وجاءت سلسلة مؤتمرات جنيف التى قامت الحركة الدولية للصليب الاحمر الدولى بالإعداد لها منذ عام ١٨٦٤ ، تعبيرا عن الرغبة الأكيدة فى إقامة صرح قانونى يستهدف توفير أكبر قدر من الحماية لضحايا الحرب بصفة عامة .

١٥٧٨ - ولعل هذا التنظيم القانونى الدولى للحرب كان بداية للمحاولات التى ظهرت فيما بعد ، والتى نادت بالقضاء عليها فلقد انطلقت المعالجة القانونية التقليدية للحرب من نقطة بداية واضحة ، مؤداها أن حق الدولة فى شن الحرب حق مطلق يترتب على مبدأ سيادة الدولة والمساواة الكاملة بين الدول أعضاء الجماعة الدولية ، فبما أن الدول الاعضاء فى الجماعة الدولية متساوية فى السيادة ولا تعلوها سلطة أو سيادة ، فقد كان من الضرورى البحث عن صيغة قانونية ملائمة لفض النزاعات التى تنشأ بينها ، من هنا جرى النظر الى الحرب بوصفها مؤدية لوظيفة حيوية فى مجال العلاقات الدولية، هى حسم الخلافات التى تنشأ بين الدول، وكان ينظر الى هذا الحق من حقوق الدول بوصفة حقا مطلقا ولصيقا الى أبعد الحدود بمبدأ السيادة ، ولم تكن هناك - فى بداية الامر - أيه قيود أو حدود لسير العمليات الحربية عدا بعض القيود والحدود الادبية التى تنبع من إعتبارات الدين أو الانسانية . وبمضى الوقت أصبحت لهذه القيود والقواعد قوة عرفية ، ومن ثم فإن وضع تنظيم قانونى دولى لها ، كان يعد فى حقيقة الأمر نوعا من محاولة تقييد ذلك الحق المطلق للدولة ، فاذا ما تذكرنا أن مؤتمرات بروكسل ولاهاى كانت تستهدف تحقيق السلام - سميت مؤتمرات السلام - فإن إهتمامها بالحرب وقانون الحرب ، كان فى حقيقة الأمر تعبيرا عن الرغبة فى إيراد بعض القيود على حق الدولة المطلق فى شن الحرب وممارستها دون قيود

١٥٧٩ - وعندما واجة العالم فداحة أهوال الحربين العالميتين الأولى والثانية ، واللتان كشفتا عن الأبعاد الرهيبة لظاهرة الحرب الشاملة ، فى ظل ذلك التطور العلمى والفنى الهائل (وما يمكن أن يجره إستخدام أسلحة التدمير الشامل من عواقب وخيمة تضع الجنس البشرى بأسره على شفا الهاوية) ، بدأ البحث الجاد عن الوسائل التى تكفل القضاء على حق الدولة فى شن الحرب ، وخلال محاولات متعددة منذ عهد عصبة الأمم - الذى وردت فيه لأول مرة إشارة إلى تقييد حق الدولة المطلق فى شن الحرب - تم القضاء تدريجيا على حق الدولة المطلق فى شن الحرب ، وجاء ميثاق الأمم المتحدة الذى جرت صياغته غداة الحرب العالمية الثانية ، تتويجا لهذا الاتجاه ، وعبرت ديباجته عن الرغبة الحاسمة فى القضاء على حق الدولة فى شن الحرب عندما قررت (نحن شعوب الأمم المتحدة وقد آلينا على أنفسنا أن ننقذ الاجيال المقبلة

من ويلات الحرب التى فى خلال جيل واحد جلبت على الانسانية مرتين أحزانا يعجز عنها الوصف ٠٠٠) ثم ذهبت الفقرة الرابعة من المادة الثانية من الميثاق إلى تقرير أن من بين مبادئ هيئة الأمم المتحدة أن (٤ - يمتنع أعضاء الهيئة جميعا فى علاقاتهم الدولية عن التهديد بإستعمال القوة أو إستخدامها ضد سلامة الاراضى أو الاستقلال السياسى لاية دولة أو على أى وجه آخر لا يتفق ومقاصد الأمم المتحدة) .

١٥٨٠ - ولقد كان من المؤسف حقا أن ينصرف فقه القانون الدولى عن متابعة إهتمامه بدراسات قانون الحرب ، منذ إرتفعت الاصوات المنادية بالقضاء على حق الدولة فى شن الحرب ، وتصور البعض أن وضع الحرب خارج القانون، يعنى الالقاء بها خارج حلبة الاهتمامات الفقهية ، ومن هنا لوحظ أن موقف الفقه الدولى من قانون الحرب قد تردد بين التجاهل التام ، بدعوى أن الحرب قد أصبحت خارج القانون ، أو الاكتفاء بترديد الشروح التقليدية ، دون إعطائه ذات العناية والاهتمام اللذين حظيت بهما الأوجه الأخرى للقانون الدولى ، وهو ما أدى فى حقيقة الامر إلى نشوء ما عرف بأزمة قانون الحرب . تلك الأزمة التى أدت إلى قصور المعالجة القانونية للأبعاد المختلفة لظاهرة الحرب بعد القضاء على حق الدولة المطلق فى شنها ، ذلك لان القضاء على ذلك الحق المطلق للدولة ، لم يكن يعنى إنتفاء أى تصور لقيام حروب مادية ، وبعبارة أخرى فإن القضاء على الحرب فى مفهومها القانونى لم يكن يعنى بأية حال القضاء على كل الصراعات أو النزاعات المسلحة .

١٥٨١ - هذه النزاعات المسلحة التى ذخر بها عالم ما بعد الحرب العالمية الثانية، كانت بذاتها عاملا حاسما فى لفت إنتباه الفقه الدولى الى أهمية المشاكل القانونية التى تثيرها - فوق المشاكل الانسانية الهامة والتى تأتى فى المقام الأول بطبيعة الحال - وكان ذلك الانتباه مقدمة ضرورية لاهتمام الجماعة الدولية بتطوير القوانين والأعراف التى تحكم تلك النزاعات المسلحة ، فقد شهدت السنوات الأخيرة إهتماما فقهيا متزايدا بالمشاكل التى تثيرها النزاعات المسلحة ، وبرزت من خلال ذلك الاهتمام بعض النظريات والتصورات الجديدة ، وقد كان من أبرزها بغير شك إستقرار القانون الدولى الانسانى الذى يحكم النزاعات المسلحة ، والاهتمام بدراساته والعمل على إنمائه وتطويره ، بعد القضاء على ذلك التردد التقليدى فى الاهتمام بمعالجة الأبعاد القانونية لظاهرة أصبحت خارج القانون .

تقسيم:

١٥٨٢- وسوف نحاول ترسم هذة الاتجاهات الحديثة ، للوصول إلى تصور عام وشامل لما أصبح عليه قانون الحرب فى عالمنا المعاصر ، ولذلك التحول الهام من قانون الحرب إلى قانون النزاعات المسلحة ، وهو التحول الذى تعد دراسته وإستيضاح جوانبه

المختلفة ، مقدمة لازمة لدراسة القانون الدولى الانسانى الذى يطبق على النزاعات المسلحة . ومن هنا فإننا نقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث نعرض فى أولها للنظرية التقليدية فى قانون الحرب ، ونخصص الثانى للأسباب التى أدت الى أفول هذه النظرية، ونتناول فى المبحث الثالث القانون الدولى الانسانى المطبق على النزاعات المسلحة .

المبحث الأول
النظرية التقليدية[1]
فى قانون الحرب

تمهيد :

١٥٨٣ - إذا كانت ظاهرة الحرب قديمة قدم التاريخ، فإن القواعد القانونية التى تحكمها وتنظم سير عملياتها، قد مرت بتطورات متتالية عبر قرون عديدة حتى إستقرت فى شكل مجموعة من الأعراف والعادات، التى التزمت بها الجيوش المتحاربة فى بدايات العصور الحديثة، وكانت تلك الأعراف والعادات محلا لاهتمام آباء القانون الدولى. ثم كانت بذاتها موضعا لمحاولات متتابعة إستهدفت صياغتها فى إطار إتفاقيات دولية، مع الإضافة إليها على النحو الذى يجعلها تساير الإتجاه الانسانى الذى أخذ فى النمو بشكل ملموس منذ منتصف القرن التاسع عشر بعد نشوء الحركة الدولية للصليب الأحمر وإشتداد عودها . وقد تناول الفقه تلك الأعراف والإتفاقيات الدولية بالدراسة والتأصيل ، فأقام من جماعها ما يمكن أن نطلق عليه النظرية التقليدية فى قانون الحرب، تلك النظرية التى بقيت قائمة مزدهرة حتى الحرب العالمية الثانية، والتى لما تزل بعد تجد مكانا بارزا فى كتابات الكثيرين، الذين يتناسون أن تلك النظرية أو جانبا كبيراً من معطياتها على الأقل قد بات فى ذمة التاريخ، بعد أن حفل الواقع الدولى بكثير من المتغيرات والتطورات التى أبرزت الضعف والتناقض فى بنيانها ودفعت بها نحو المغيب .

تقسيم :

١٥٨٤ - ولما كانت النظرية التقليدية هى موضوع دراستنا فى هذا البحث، فإننا سنتناول محاولات تقنين أعراف وعادات الحرب، فى مطلب أول، ثم نجعل المطلب الثانى وفقا على دراسة الملامح الرئيسية للنظرية التقليدية .

---

(١) أنظر فى دراسة الخلفية التاريخية لقانون الحرب مؤلفنا مقدمة لدراسة قانون النزاعات المسلحة - المرجع السابق الأشارة إليه ص ١٢ - ٢٨ .

المطلب الأول
محاولات تقنين أعراف وعادات الحرب

١٥٨٥ - إذا كان النصف الأول من القرن التاسع عشر، قد شهد تبلور وإستقرار بعض القواعد العرفية، والعادات، التى تحكم سير العمليات الحربية والتى أخذت تستقر فى كتابات الفقهاء وإعلانات قادة الجيوش المحاربة. فإن النصف الثانى من ذلك القرن قد عرف جهودا متصلة لتدوين تلك الأعراف والعادات، سواء فى شكل إتفاقيات أو تصريحات دولية، أو فى شكل تعليمات موجهة من الحكومات إلى جيوشها فى الميدان. أو من خلال مجهودات فقهية لوضع تقنين كامل لقانون الحرب .

وسنعرض بايجاز لأبرز تلك الجهود المتعاقبة، بوصف أن ما أسفرت عنه تلك الجهود من إتفاقيات ووثائق دولية، كان يعد بغير شك أساسا للنظرية التقليدية التى إستقرت وإزدهرت فى نهايات القرن التاسع عشر والنصف الأول من القرن العشرين، والتى لا تزال تجد لها أنصاراً حتى اليوم .

تصريح باريس البحرى سنة ١٨٥٦(١).

١٥٨٦ - كان تصريح باريس البحرى سنة ١٨٥٦ أول وثيقة قانونية دولية تنطوى علي تنظيم دولى لبعض الجوانب القانونية للحرب البحرية ، وقد جاء هذا التصريح فى أعقاب حرب القرم، حيث أعلنت إنجلتر وفرنسا بعض المبادئ القانونية التى أتفقنا عليه بمناسبة دخولها هذه الحرب فى معسكر واحد ضد روسيا. وكان من أبرز المبادى التى وردت بتصريح باريس :

١ - إلغاء القرصنة المباحـة.

٢ - وجوب أن يكون الحصر البحرى فعالا ليكون ملزما .

٣ - بضائع الأعداء فوق سفن المحايدين وبضائع المحايدين فوق سفن الأعداء محمية عدا المهربات .

مجموعة التعليمات التى أصدرتها حكومة الولايات المتحدة الأمريكية لحكم جيوشها فى الميدان :

١٥٨٧ - نشرت وزارة الحرب فى الولايات المتحدة الأمريكية فى سنة ١٨٦٣، بموجب الأمر العام رقم ١٠٠ تعليمات لحكم جيوشها فى الميدان .

«Instructions for the government of Armies of the United States in the field».

(١) وقد وقعت سبع دول على هذا التصريح، ثم إتبعت معظم دول العالم قواعده أو انضمت إليه - فيما عدا الولايات المتحدة وفنزويلا وبوليفيا وأرجواى .
أنظر فى تفصيلات ذلك الأستاذ الدكتور محمود سامى جنينة - بحوث فى قانون الحرب - القاهرة ١٩٤١ - ص ٥٠ ، ٥١.

وهى التعليمات التى أعداها الأستاذ فرانسيس ليبير والتى تمثل تقنينا[1] لقواعد قانون الحرب البرية. وهى ذات أهمية قانونية، وتاريخية كبيرة، فهى أول محاولة لتقنين فرع من فروع القانون الدولى العام ، وقد وجدها الفقيه بلنتشيى عملا متهوراً عندما شرع فى وضع تقنينة لقواعد القانون الدولى العام فى عام ١٨٦٨[2] وكان لها آثار كبيرة على التطور التالى لقوانين وأعراف الحرب [3]وتأثير محقق وواضح على كل المحاولات التى بذلت لوضع تقنيات لقواعد الحرب البرية، سواء فى شكل تعليمات للجيوش فى الميدان، أو فى القواعد التى تضمنها إعلان بروكسل لسنة ١٨٧٤، وقواعدلاهاى لسنة ١٨٩٩و ١٩٠٧، بل وعلى بعض القواعد التى تضمنتها إتفاقيات جنيف ١٩٤٩[4]، وذلك على الرغم من أن هذه التعليمات قد وضعت لتطبق أثناء الحرب الأهلية الأمريكية، رغم كونها لا تعدو أن تكون تشريعا أمريكيا وطنيا .

إتفاقية جنيف لسنة ١٨٦٤ :

١٥٨٨ - بناء على جهود مؤسسى حركة الصليب الأحمر الدولى دعا الاتحاد

(١) كان فرانسيس ليبير يرى تسمية تلك التعليمات « تقنين القواعد التى تحكم الجيوش فى الميدان وفقا لقوانين وعادات الحرب أنظر :

Baxter.

«The First modern codification of the law of war» .

«Francis Lieber and Geneal Order No. 100 International Review of the Red Cross, April 1963. p. 185».

(٢) فى هذا المعنى.

Scott, J.B.

The Haguc peace conferences of 1899 and 1907. Vol. I.p. 526.

(٣) أنظر فى هذا المعنى :

Ford, W.J.

Les membres des Mouvements de résistance et le droit internarionl.

(Extrait de la revue internationale de la Croix-Rouge, Geneve Octobre, novembre, décembre 1967. Janvier 1968). p. 15.

(٤) أنظر الجزء الثانى من مقال الأستاذ باكستر السابق الاشارة إليه والمنشور فى المجلة الدولية للصليب الأحمر عدد مايو سنة ١٩٦٣ ص ٢٤٨ ، ٩٢٤. ومقدمة هيئة التحرير للجزء الأول عدد أبريل سنة ١٩٦٣ ص ١٧١ .

وانظر فى أهمية هذه التعليمات أيضا - تقرير الأمين العام للأمم المتحدة حول إحترام حقوق الأنسان خلال النزاعات المسلحة (A/7720) فقرة ٣٩.

أنظر النص الكامل لهذه التعليمات :

General order No. 100-Adjutant - General's office Instructions for the Government of Armies of the United States in the Field Prepared by Francis Lieber L.L.D. New York: D. Von Nastrand, 1863.

الفيدرالى السويسرى فى سنة ١٨٦٤ إلى عقد مؤتمر دولى للنظر فى نوع المعاملة التى يلقاها المرضى والجرحى فى وقت الحرب ، وقد أسفر هذا المؤتمر عن توقيع إتفاقية دولية متعلقة بحماية المرضى والجرحى وهى أول اتفاقية فى سلسلة إتفاقيات الصليب الأحمر(١)، ويمكن إعتبارها بمثابة حجر الأساس لجهود الصليب الأحمر الدولى فى مجال القانون الدولى الأنسانى .

وقد تضمنت هذه الإتفاقية نصوصا أكدت بصفة خاصة على الإعتراف بحياد عربات الإسعاف والمستشفيات العسكرية، وحمايتها وإحترامها . وعلى وجوب جمع المرضى والجرحى من العسكريين والعناية بهم بصرف النظر عن جنسيتهم وتسليم الأسرى والجرحى إلى الجانب الذى ينتمون إليه إذا كانت حالتهم لا تسمح لهم بحمل السلاح ثانية .

- إعلان سان بترسبورج سنة ١٨٦٨ (٢):

١٥٨٩ - لم تكد تمضى أعوام على توقيع إتفاقية جنيف لسنة ١٨٦٤ حتى صدر إعلان بترسبورج . La Déclaration de Saint Péterabourg الذى تم توقيعه ، تتويجا لأعمال مؤتمر سان بترسبورج - ٢٩ نوفمبر - ١١ ديسمبر ١٨٦٨ - الذى دعا إليه الكسندر الثانى قيصر روسيا وقد ركز الإعلان على أن الهدف المشروع فى الحرب هو إضعاف القوة العسكرية للعدو، وأن من الواجب تجنب إستخدام الأسلحة التى تضاعف آلام الرجال أو التى تجعل موتهم أمرا محتوما . وهو يعد أقدم الوثائق الدولية التى تضمنت تحريما لاستخدام بعض أنواع الأسلحة ، فقد حرم إستعمال القذائف التى يقل وزنها عن ٤٠٠ جرام إذا كانت من ذلك النوع الذى ينفجر أو كانت معبأة بمواد متفجرة أو قابلة للأشتعال .

---

(١) لم تعد هذه الإتفاقية سارية فى الوقت الحاضر بعد أن إنضمت جميع الدول الموقعة عليها إلى إتفاقيات جنيف لسنة ١٩٤٩ .

أنظر فى هذا المعنى - تقرير الأمين العام للأمم المتحدة إحترام حقوق الإنسان خلال النزاعات المسلحة - السابق الإشارة إليه ص ١٨ .

(٢) أنظر فى شرح المبادئ التى تضمنها الإعلان :

Meyrowitz, Henri

Réflexions à propos du Centenaire de la Déclaration de Saint-Pétersbourg.

Revue internationale de la Croix-Rouge, No. 600. Décembre 1968. p. 541 et ss.

مشروع اعلان بروكسل عام ١٨٧٤ :

١٥٩٠ - عقد مؤتمر بروكسل فى سنة ١٨٧٤ بناء على دعوة قيصر روسيا ، وقد إشتركت فيه وفود لحكومات كل من ألمانيا - النمسا - المجر - بلجيكا - الدانمرك - أسبانيا - فرنسا - بريطانيا العظمى - اليونان - إيطاليا - هولندا - روسيا - السويد والنرويج - تركيا [(١)] .

وتقدمت الحكومة الروسية إلى المؤتمر بمشروع إتفاقية دولية تتعلق بقوانين وأعراف الحرب ، إتخذت أساسا للنقاش فى المؤتمر ، واللجنة التى إنبثقت عنه ، وبعد مناقشات مستفيضة فى تلك اللجنة وفى الجلسات العامة للمؤتمر ، تم التوقيع فى ٢٧ أغسطس سنة ١٨٧٤ على البرتوكول الختامى ، ومشروع إعلان دولى يتعلق بقوانين وأعراف الحرب يقع فى ٥٦ مادة [(٢)] . وينطوى على تقنين للأعراف والعادات التى تحكم الحرب البرية .

عدم التصديق على مشروع بروكسل :

١٥٩١- إنعقدت الآمال حول مؤتمر بروكسل ، وتطلع إليه الرأى العام الاوربى بالرجاء عله يقدم شيئا يستجيب للروح العامة المناهضة للحرب وللرغبة التى إستهدفت التقليل من ويلاتها إلى أقصى حد مستطاع . وصح العزم فى البداية على أن ينجز المؤتمر شيئا ذو طابع محدد ، لكن سرعان ما إصطدمت هذه الرغبة بالخلافات الكثيرة التى ثارت أثناء سير المناقشات فى المؤتمر وفى اللجنة التى تفرغت عنه ، فتواضعت تلك الرغبة حتى ردد رئيس المؤتمر المرة تلو المرة أن المؤتمر لا يستهدف أكثر من وضع نوع من البحث يمكن أن تستتير به الحكومات [(٣)] ، ورددت الوثيقة الختامية للمؤتمر هذا المعنى بذاته [(٤)] .

---

(١) وقد رفضت الولايات المتحدة الأمريكية المشاركة فى أعمال المؤتمر ومن ثم كان المؤتمر قاصراً على الحكومات الأوروبية .

(٢) انظر النص الكامل لذلك المشروع معدلا من جانب المؤتمر .

Actes de la Conference de Bruxellcs(1874).

Bruxelles. Imprémerie du moniteur Belge 1874.

الملحق السابع عشر ص ٩٦ وما بعدها .

(٣) أكد البارون جومينى رئيس الوفد الروسى الذى ترأس المؤتمر - واللجنة التى انبثقت عنه من أكثر من مرة أن مهمة المؤتمر ليست التشريع وإنما وضع نوع من البحث يمكن أن تستتير به الحكومات.

La Conférence ne Légifère pas: elle fait une sorte d'enquête qui sera pour les gouvernements un moyen facile de s'éclairer.

أنظر مجموعة أعمال مؤتمر بروكسل المرجع السابق الإشارة إلية ص ٣٠ .

(٤) أنظر مجموعة أعمال مؤتمر بروكسل المرجع السابق ص ٧٤ .

١٥٩٢ - وغداة إنفضاض المؤتمر حاولت الحكومة الروسية جاهدة أن تحصل على تصديق الحكومات على مشروع الإتفاقية الدولية المتعلقة بقوانين وأعراف الحرب التى أسفرت عنها أعمال المؤتمر ولكن جهودها ذهبت أدراج الرياح ، وبقى ذلك المشروع دائما فى شكل المشروع ، فلم يتحول إلى إتفاقية دولية نافذة وسارية رغم كل الجهود الدبلوماسية التى بذلتها الحكومة الروسية .

ويمكن إجمال الأسباب التى أدت إلى عدم التصديق على المشروع فيما يلى :

أولا : إلتزمت بريطانيا العظمى موقف العداء من الدعوة الروسية منذ البداية ، وبادرت بإعلان عزمها على عدم التصديق على مشروع إتفاقية بروكسل ، وقد أدى ذلك إلى تشجيع كثير من الدول الصغيرة على الاهتداء بموقفها وإتخاذ موقف سلبى نحو المشروع.

ثانيا : على الرغم من الحلول التوفيقية التى توصل إليها المؤتمرون فى بروكسل بصدد النصوص المتعلقة بوصف المقاتل والمقاومة الشعبية المسلحة ، فإن الدول الكبيرة نظرت إلى المشروع من تلك الزاوية بوصفة متجاوزا للحد الذى يمكن أن تسمح به بينما نظرت الدول الصغيرة إلى المشروع من نفس الزاوية بوصفة غير كاف وغير مقبول ، وعلى وجه خاص فيما يتعلق بموقفه من ثورة الشعب فى إقليم محتل [١] .

ثالثا : عملت ألمانيا جاهدة على إحباط مشروع بروكسل سواء أثناء المناقشات ، أو بعد انفضاض المؤتمر ، وذلك لانها كانت ترى فى نصوص المشروع ، بل وفى الدعوة إلى

---

(١) كان موضوع المقاومة الشعبية المسلحة ضد الغزو والاحتلال من أبرز المسائل التى إحتدم النقاش حولها طويلا فى الجلسات العامة للمؤتمر وفى اللجنة التى إنبثقت عنه ، وقد بدا واضحا إنقسام الدول بين معسكرين، معسكر الدول الصغيرة التى دافع ممثلوها عن مذهبهم القائل بوجوب إطلاق حق الشعب المدنى فى المشاركة فى الدفاع عن الوطن وممارسة المقاومة المسلحة التى نظر إليها بوصفها واجبا مقدسا، والعمل على تحرير هذا الحق من كل القيود وكان من أبرز الحجج التى سيقت فى هذا السبيل أنه إذا جرى حصر إمكانية ممارسة الحرب فى شكل واحد هو الحرب التى تجرى بين الجيوش النظامية، فإن الأمور ستجرى دائما ضد مصلحة الدول الصغيرة، لأنه عندما تقوم الأمم بإعداد كل قواتها من أجل حرب نظامية، فإن الغلبة ستكون حتما للدول الكبيرة ذات الإمكانيات البشرية والمادية الضخمة، وذلك هو ما يدعو بصفة خاصة إلى المحافظة على مشاعر الوطنية ورعايتها، تلك المشاعر التى تصنع البطولات التى يزخر بها تاريخ كل الشعوب بينما دافع ممثلو القوى العسكرية الكبرى عن مصالح دولهم التى تملك الجيوش النظامية ذات الأعداد الكبيرة والإمكانيات الضخمة، والتى كان من صالحها حصر الحرب فى نطاق الجيوش النظامية لتجنب جيوشها الغازية أو القائمة بالاحتلال فى حروب مقبلة، مخاطر التعرض للمقاومة الشعبية المسلحة .

أنظر فى تفصيلات ذلك رسالتنا - المقاومة الشعبية المسلحة فى القانون الدولى العام . السابق الإشارة إليها فقرة ١٥١ وما بعدها .

عقد هذا المؤتمر بعد حربها ضد فرنسا فى سنة ١٨٧٠ نوعا من الإنتقاد لمسلكها فى تلك الحرب (١) .

القيمة الفقهية لمشروع بروكسل :

١٥٩٣ - على الرغم من عدم التصديق على مشروع بروكسل من جانب الحكومات التى شاركت فى المؤتمر ، وعلى الرغم من أنه لم يكتسب قوة الزامية نتيجة لذلك ، ومن ثم فإنه لم يكن أكثر من محاولة فقهية ، فإنه قد إكتسب قيمة معنوية كبيرة ، وأثر تأثيرا ضخما على التطور التالى ، لقانون الحرب فقد إهتدى به معهد القانون الدولى عند إعداده لمشروع إتفاقية دولية حول قوانين الحرب البرية فى دورته فى أكسفورد سنة ١٨٨٠ وهو المشروع الذى عرف باسم كتاب أكسفورد (٢) .

ومن ناحية أخرى فقد إهتدت الحكومات بمشروع بروكسل فى التعليمات التى أصدرتها إلى جيوشها فى الميدان (٣) . كما راعت بعض الدول قواعد بروكسل بصفة واقعية فى الحروب التى وقعت بعد اعداده (٤) .

١٥٩٤ - على أن أكبر آثار مشروع بوركسل وضوحا وأهمية ، هو ذلك التأثير الذى كان له على مؤتمرات لاهاى للسلام فى عامى ١٨٩٩ ، ١٩٠٧ ، فلقد كان مشروع بروكسل هو نقطة البداية والانطلاق لهذين المؤتمرين ، ومن ثم فقد بدت بصماته واضحة فى الإتفاقيات التى صدرت عنها (٥) .

---

(١) انظر المرجع السابق فقرة ١٦٩ والمرجع المشار إليها .

(٢) وقد وضع لتتخذ منه الحكومات نموذجا تصدر على غراره تعليماتها إلى جيوشها فى الميدان، حيث تأثر ذلك المشروع تأثراً مباشراً بمشروع بروكسل، وخاصة فيما يتعلق بالنصوص التى تحكم الوضع القانونى للمقاومة الشعبية المسلحة .
أنظر فى ذلك - رسالتنا المرجع السابق فقرة ١٧٠ والمراجع المشار إليها .

(٣) وعلى سبيل المثال :
La Manuel de droit international à l'usage des officiers de l'armée de terre.
الذى نشرته وزارة الحرب الفرنسية فى سنة ١٨٨٤ - أنظر المرجع السابق ذات الاشارة .

(٤) فقد حث الحكومة الروسية بصفة عامة على أن تراعى قواتها تلك القواعد فى حربها ضد تركيا . المرجع السابق ذات الاشارة .

(٥) ونستطيع القول مع الاستاذ جورج سل بأن مؤتمر بروكسل قد أثر على مؤتمرات لاهاى من ناحيتين ، فهو من ناحية تأثير حسن ، حيث أثبتت تجربة بروكسل - وكانت تجربة فريدة فى بابها - أن الاتفاق كان ممكنا فيما لو حسنت النوايا ، كما أوضحت تلك التجربة أيضا أن إمكانية وضع قواعد تحكم الحرب أمر ممكن ومستطاع .
ولكنه خلف فى الوقت ذاته تأثيرا سيئا . من ناحية أخرى ، لما ساد من إعتقاد مؤداه أنه كان من الواجب اللجوء إلى الصياغة الغامضة أو المطاطة البالغة المرونة لبعض النصوص ، بهدف الوصول إلى إتفاق حولها . أنظر رسالتنا المرجع السابق فقرة ١٧١ والمراجع المشار إليها .

مؤتمر لاهاى الأول للسلام عام ١٨٩٩ :

١٥٩٥ - قدمنا أن مشروع إعلان بروكسل ظل دائما دون تصديق ، ومع ذلك فإن الحكومة الروسية ، لم تتوقف عن بذل مساعيها لمحاولة وضع بعض القواعد التى تحكم الحرب خدمة لقضية السلام ، التى إرتدى القيصر الروسى مسوح الراهب القائم على أموره ، وتم لروسيا القيصرية فى النهاية إحراز شئ من النجاح عندما عقد مؤتمر لاهاى الأول للسلام بناء على دعوتها فى الفترة الواقعة بين ١٨ مايو و ٢٩ يوليو سنة ١٨٩٩ والذى أسفر عن توقيع عدد من الإتفاقيات الدولية (١) ، يتعلق منها بقانون الحرب مايلى :

أولا : الإتفاقية الثانية الخاصة بقواعد وعادات الحرب ، التى ألحقت بها لائحة الحرب البرية ، المستمدة من مشروع بروكسل ، وقد فرضت الإتفاقية التى جرت صياغتها فى خمس مواد على الدول الأطراف المتعاقدة أن تصدر لجيوشها البرية تعليمات مطابقة لتلك التى وردت باللائحة الملحقة بها .

ولم يكن ربع قرن من الزمان بكاف لتغير الدول مواقفها إزاء نصوص مشروع بروكسل ، فتجدد الخلاف الذى ساد مناقشات بروكسل ، فى لاهاى وبصفة خاصة حول النصوص المتعلقة بالمقاومة الشعبية المسلحة ، والسلطات الحربية فوق إقليم الدولة العدو (٢) .

ثانيا : الإتفاقية الثالثة ، وهى الإتفاقية التى تم بموجبها تطبيق القواعد المنصوص عليها فى إتفاقية الصليب الاحمر الخاصة بجرحى ومرضى الحرب فى الحرب البرية على الجرحى والمرضى فى الحرب البحرية .

---

(١) أنظر نصوص الإتفاقيات والإعلانات الصادرة عن المؤتمر :

Martens, G. Fr. D.

Noveau Recueil General des Traités et autres actes relatifs aux de G. FR. De Martens Par Felix Stoerk.

Rapports de droit international. Continuation du Grand Recueil Deuxième Série. Tome XXVI. p. 920 et ss.

(٢) وقد عاد معسكر الدول الصغيرة مؤيدا من جانب بريطانيا العظمى - التى لم يقف مندوبها فى هذه المرة موقفا سلبيا مثل سلفه فى بروكسل - إلى البروز والعمل ضد إتجاه الدول الكبيرة . ولعب الفقيه الروسى De Martens الذى ترأس اللجنة الفرعية الثانية دورا بارزا مزدوجا ، بما له من خبرة واسعة ، فقد عبر عن معسكر الدول الكبيرة ، ولكنه عمل من ناحية أخرى على التوفيق بين الآراء المتعارضة ، وقاد النقاش في النهاية نحو الحلول التوفيقية . وإليه ترجع الديباجة الشهيرة، التى تؤكد أن المواطنين المدنيين والمحاربين يظلون فى حماية القوانين والأعراف غير المكتوبة، طالما لم يتم التوصل إلى تقنين كامل لقوانين وأعراف الحرب البرية، والتى عرفها فقه القانون الدولى بعد ذلك بصيغة دى مارتن .

أنظر رسالتنا المرجع السابق الاشارة إليه فقرة ١٧٤ وما بعدها .

ويلاحظ أن مؤتمر لاهاى الأول لم يعن بأى مسألة من مسائل الحرب البحرية غير هذه المسألة ، وذلك بسبب معارضة إنجلترا فى أن يطرح على بساط البحث أية مسألة أخرى من مسائل الحرب البحرية (١) .

ثالثا : ثلاث تصريحات يحرم الأول على الدول لمدة خمس سنوات القاء المقذوفات من البالونات ، والثانى يحرم على الدول استعمال المقذوفات التى يكون الغرض الوحيد منها نشر غازات خانقة أو ضارة ، والثالث يحرم عليها إستعمال المقذوفات التى تتفرطح داخل جسم الإنسان (٢) .

مؤتمر لاهاى الثانى فى عام ١٩٠٧ :

١٥٩٦ - ثم عاود القيصر الروسى الدعوة إلى مؤتمر لاهاى الثانى الذى عقد فى عام ١٩٠٧ ، والذى كان عمله إضافة إلى أعمال ونتائج المؤتمر الأول وأسفر عن وضع عدد من الإتفاقيات الدولية (٣) ، وحظى قانون الحرب بمكان كبير بين أعماله ، وأحلت

---

(١) أنظر فى هذا المعنى د. محمود سامى جنينة - دروس فى قانون الحرب - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٥٦ .

(٢) ولقد كان من المنطقى أن تضم هذه القواعد إلى لائحة الحرب البرية ، ولكن إنفصالها عنها وظهورها فى شكل تصريحات ثلاثة مرجعة أن اللجنة التى كانت تنظر فى موضوع تخفيض التسليح ، أخفقت فيما حاولته من الاتفاق على تخفيض للتسليح ونجحت فى الاتفاق على تحريم هذه الأنواع من السلاح فإكتفت بهذه التصريحات الثلاثة بدلا من إتفاقية تخفيض التسليح التى كانت تزمع إعدادها .
أنظر المرجع السابق ذات الأشارة .

(٣) أسفر مؤتمر لاهاى الثانى للسلام فى عام ١٩٠٧ عن وضع خمسة عشر إتفاقية وإعلانا هى :
١ - الإتفاقية الخاصة بالتسوية السلمية للخلافات الدولية .
٢ - الإتفاقية الخاصة بتحريم إستخدام القوة لتحصيل الديون التعاقدية .
٣ - الإتفاقية الخاصة ببدء العمليات العدائية .
٤ - الإتفاقية الخاصة بقوانين وأعراف الحرب البرية .
٥ - الإتفاقية الخاصة بحقوق وواجبات المحايدين فى الحرب البرية .
٦ - الإ تفاقية الخاصة بوضع السفن التجارية للعدو عند بدء العمليات العدائية .
٧ - الإتفاقية الخاصة الخاصة بتحويل السفن التجارية إلى سفن حربية .
٨ - الإتفاقية الخاصة بوضع الألغام تحت سطح البحر .
٩ - الإتفاقية الخاصة بالقذف بالقنابل بواسطة القوات البرية فى وقت الحرب .
١٠ - الإتفاقية الخاصة بتطبيق مبادئ إتفاقية جنيف فى حالة الحرب البحرية .
١١ - الإتفاقية الخاصة ببعض القيود على ممارسة الحق فى الأسر أثناء الحرب البحرية .
١٢ - الإتفاقية الخاصة بإنشاء محكمة دولية للغنائم .
١٣ - الإتفاقية الخاصة بحقوق وواجبات المحايدين فى الحرب البحرية .
١٤ - إعلان تحريم إطلاق القذائف والمتفجرات من البالونات .
١٥ - مشروع إتفاقية خاصة بإنشاء محكمة للتحكيم القضائى .
أنظر نصوص هذه الإتفاقيات مجموعة معاهدات مارتن المرجع السابق الإشارة إليه .

إتفاقية لاهاى الرابعة الموقعة فى ١٨ أكتوبر سنة ١٩٠٧ المتعلقة بقوانين وأعراف الحرب البرية والتى ألحقت بها أيضا لائحة قوانين وأعراف الحرب البرية ، محل إتفاقية لاهاى فى عام ١٨٩٩ ، واللائحة الملحقة بها .

وقد تناول مؤتمر لاهاى الثانى - على خلاف المؤتمر الأول - بعض مسائل الحرب البحرية ، فبينما وقفت بريطانيا فى مؤتمر لاهاى الأول موقف المعارضة إزاء أى محاولة لتنظيم الحرب البحرية ، عادت فى مؤتمر لاهاى الثانى فقبلت مناقشة قواعد الحرب البحرية فى المؤتمر ، بل وتقدمت بإقتراحات معينة ، منها إقتراحها بإنشاء محكمة الغنائم الدولية [١].

إستمرار جهود التقنين خلال النصف الأول من القرن العشرين :

١٥٩٧ - إذا كان مطلع القرن العشرين قد شهد إنعقاد مؤتمر لاهاى الثانى للسلام فى سنة ١٩٠٧ ، وما أسفر عنه من اتفاقيات ، كانت أساسا للنظرية التقليدية فى قانون الحرب ، فإن الجهود الرامية إلى تدوين قوانين الحرب وأعرافها ووضع قواعد قانونية جديدة لمواجهة الظروف الناشئة عن التقدم العلمى والفنى فى مجالات الحرب ، قد إستمرت خلال النصف الأول من القرن العشرين - الذى شهد إندلاع الحربين العالميين الأولى والثانية - وأسفرت عن توقيع عدد من الإتفاقيات الدولية كان من أبرزها :

إتفاقية دولية لتحسين أحوال الجرحى والمرضى من أفراد الجيوش فى الميدان ، فى ٦ يوليو سنة ١٩٠٦ ، وكان الغرض منها هو تعديل بعض نصوص إتفاقية جنيف لسنة ١٨٦٤ ، وإستكمال ما إعتورها من نقص ، وجاء بنص المادة ٣١ من إتفاقية سنة ١٩٠٦ أن تلك الإتفاقية تحل محل إتفاقية سنة ١٨٦٤ فى العلاقة بين الأطراف المتعاقدة، وهو ما يعنى أن تلك الإتفاقية الأخيرة تظل سارية فى مواجهة الدول التى سبق لها توقيع إتفاقية ١٨٦٤ والتصديق عليها ولم تصدق على الإتفاقية الجديدة المعقودة فى سنة ١٩٠٦[٢] .

١٥٩٨ - وفى عام ١٩٢٥ تم توقيع برتوكول جنيف الخاص بتحريم الإلتجاء إلى حرب الغازات والحرب البكترويولوجية، الذى تعهدت بمقتضاه مجموعة كبيرة من الدول الأعضاء فى عصبة الأمم بعدم الإلتجاء فى الحروب التى تخوضها الى إستخدام الغازات السامة أو الخانقة أو إلى الحرب البكتريولوجية أو حرب الميكروبات .

---

(١) أنظر فى دراسة أسباب تحول موقف بريطانيا . د. محمود سامى جنينة - المرجع السابق الإشارة إلية ص ٥٩ وما بعدها .

(٢) وقد حلت إتفاقيات جنيف لسنة ١٩٢٩ ، ١٩٤٩ محل إتفاقية سنة ١٩٠٦ .
أنظر فى هذا المعنى تقرير الأمين العام للأمم المتحدة حول إحترام حقوق الانسان خلال النزاعات المسلحة - المرجع السابق الإشارة إليه ص ٢٤ .

١٥٩٩ - وفى ضوء تجربة الحرب العالمية الأولى رؤى أن يتم تنقيح نصوص أتفاقية جنيف لسنة ١٩٠٦ ، وكذلك القواعد المتعلقة بمعاملة أسرى الحرب ، التى تضمنتها لائحة قوانين وأعراف الحرب البرية الملحقة بإتفاقية لاهاى الخاصة بقوانين وأعراف الحرب البرية .

وقد تم عقد إتفاقيتين فى جنيف سنة ١٩٢٩ ، تتعلق الأولى بتحسين أحوال الجرحى والمرضى من أفراد الجيوش فى الميدان ، وكانت الثانية خاصة بمعاملة أسرى الحرب ، وقد حلت إتفاقيات جنيف الأربعة التى عقدت فى سنة ١٩٤٩ لحماية ضحايا الحرب محل الاتفاقيتين المشار إليهما .

١٦٠٠ - هذه الاتفاقيات والتصريحات الدولية المتتالية فى مجال قانون الحرب ، أقامت أساسا إنطلقت منه النظرية التقليدية فى قانون الحرب ، تلك النظرية التى قامت وإزدهرت فى نهايات القرن الماضى والنصف الأول من هذا القرن ، والتى مازالت تجد لها أنصارا حتى اليوم على الرغم مما حفل به الواقع الدولى المعاصر من متغيرات أدت إلى القضاء على كثير من منطلقاتها . وسوف تكون الملامح الرئيسية لتلك النظرية التقليدية موضعا لدراستنا فى المطلب القادم .

المطلب الثانى

الملامح الرئيسية للنظرية التقليدية

١٦٠١ - عرضنا فيما تقدم للجهود الدولية فى مجال تقنين قوانين وأعراف الحرب ، وأشرنا الى أن الفقه الدولى قد تناول تلك القواعد بالدراسة والتأصيل ، فأقام من جماعها ما نطلق عليه النظرية التقليدية فى قانون الحرب ، تلك النظرية التى إندلعت فى ظل إستقرارها أكبر الحروب التى عرفتها البشرية على الاطلاق وأكثرها وحشية وتدميرا - الحربين العالميتين الأولى والثانية .

وإذا كنا لا ننوى التعرض بالدراسة التفصيلية لكافة القواعد التفصيلية التى تنظم سير الحرب أو التى تستهدف حماية ضحاياها [1] ، فإننا سنحاول هنا أن نتعرف على المحاور الرئيسية التى قامت عليها هذه النظرية التقليدية والتى تشكل ملامحها الرئيسية .

---

(١) من المعروف أن قانون الحرب ينطوى على قسمين رئيسيين :

الأول : هو الخاص بالقانون الذى يحكم العمليات الحربية وينظم سيرها ويعرف بإسم قانون لاهاى نسبة إلى إتفاقيات لاهاى ، رغم أنه يشتمل على إتفاقيات ووثائق لم توقع فى لاهاى بل إن أول أجزاء هذا القانون قد جرت صياغتها فى سان بترسبورج بمناسبة إعلان سان بترسبورج فى سنة ١٨٦٨ .

الثانى : وهو الخاص بالقانون الذى يكفل حماية ضحايا الحرب وهو مايعرف بقانون جنيف نسبة إلى سلسلة إتفاقيات جنيف وآخرها إتفاقيات سنة ١٩٤٩ والبروتوكلان المضافان إليها فى عام ١٩٧٧.

أولاً : الطابع الشكلى للنظرية التقليدية :

١٦٠٢ - وقد برز هذا الطابع الشكلى بوجه خاص فى التعريفات التقليدية للحرب، فمنذ نادى جروسيوس بفكرته القائلة أن الحرب حالة شكلية La guerre comme un état formel ، وهو ما يعنى أن الحرب ليست بالضرورة عملا إيجابيا (لرغبته فى أن يضع تعريفاً للحرب يشمل تلك الأحوال التى لا يصحب فيها إعلان الحرب عمل من الأعمال العدائية) . غلب هذا الطابع الشكلى على كتابات فقهاء القانون الدولى التقليديين ، فبدا واضحا فى كتاباتهم فى قانون الحرب ذلك الاهتمام بالشكليات والإجراءات ، مثل الاهتمام بإعلان الحرب ، وقيام حالة الحرب ، ومتى تبدأ تلك الحالة قانونا . وعدم إطلاق وصف الحرب على الأعمال العدائية - التى تكون حروبا بالمعنى المادى - وإستمر ذلك التأثر بهذه النظرية الشكلية بما ترتبه من آثار سائدا ، حتى أن الاستاذ Lauter-pacht قد حرص على الإشارة إلى أن الأعمال العدائية التى تتم فى غيبة إعلان بالحرب لاتعتبر بالضرورة حربا [١] .

١٦٠٣ - وهكـذا كان من المتصور فى ظل النظرية التقليدية قيام حالة الحرب قانونا حتى ولو لم تستخدم القوة المسلحة من جانب الأطراف فى النزاع ، ورغم عدم قيام أية أعمال عدائية فيما بينهم ، وعلى العكس من ذلك تماما قد تستخدم القوة من جانب دولة ضد دولة أخرى ومع ذلك فإن حالة الحرب لاتعتبر قائمة قانونا طبقا لهذه النظرية التقليدية الضيقة . وقد أدت هذه النظرية الشكلية غير الواقعية إلى قيام الانفصال بين الواقع والقانون ، وهو ما أدى إلى قبول إصطلاحات جديدة مثل :

«De Jure war», «de facto war», «war and warlike acts», Legal war and war in the material sense».

وذلك للتعبير عن التسليم قانونا بالعمليات الحربية التى تجرى فى غيبة إعلان الحرب [٢] .

---

(١) أنظر : Laute rpach, H.

International Law. A Treatise by L. Oppenheim Vol. II. London, Seventh Ed. 1965. p. 203.

وذلك رغم تعريفة للحرب فى العبارات التالية :

«War is a Contention between two or more states through their armed forces, for the purpose of overpowering each other and imposing such condition of peace as the victor pleases».

أنظر ص ٢٠٢ .

(٢) أنظر فى هذا المعنى : Mc Nair, Lord.

The Legal effects of war. p. 3.

ثانياً : التسليم بالحق المطلق للدولة فى شن الحرب :

١٦٠٤ - ويعتبر هذا المبدأ واحدا من أبرز ملامح النظرية التقليدية فى قانون الحرب ، فبعد القضاء على نظرية الحرب العادلة ، جرى النظر إلى الحرب من جانب الفقه التقليدى بوصفها أداة لحسم ما قد ينشب بين الدول من نزاعات لايمكن التوصل إلى حلها بالأساليب والوسائل السلمية ونظر إلى حق الدولة فى شن الحرب بوصفه مترتبا ولصيقا إلى أبعد الحدود بمبدأ السيادة . فبما أن الدول أعضاء الجماعة الدولية متساوية فى السيادة، فلا يمكن تصور وجود سلطة تعلوها وتستطيع أن تفرض حكمها بصدد نزاع بعينه، ومن هنا كانت وظيفة الحرب فى الفقه التقليدى كوظيفة المحكمة فى العلاقات بين الأفراد، فكما يلجأ الأفراد إلى المحاكم للحصول على مايرونه حقا لهم، عن طريق إلزام خصومهم بأداء إلتزامات معينة، فكذلك الدولة تلجأ إلى الحرب لحسم الخلافات التى قد تنشأ بينها وبين غيرها من الدول، لقهر إرادتها وإملاء ما ترغب فيه من شروط عليها - إذا ما كتب لها الانتصار فى الحرب - والفارق بين الحالين يكمن فى فكرة السلطة العليا، التى تتوافر فى المجتمعات الداخلية، والتى تعلو على إرادات الأفراد، وتستطيع أن تملى عليهم ما تراه حقا يتوافق مع القانون. بينما تفتقد تلك السلطة العليا فى المجتمع الدولى، ومن ثم فقد نظر إلى الحرب بوصفها أسلوبا قانونيا لتسوية المنازعات بين الدولة ونظر إليها البعض بوصفها أسلوبا من أساليب المساعدة الذاتية Self help [٢] .

١٦٠٥ - على أن ذلك التسليم التقليدى بحق الدولة المطلق فى شن الحرب، لم يحل دون إرتفاع بعض الأصوات المنادية بوجوب حل المنازعات بين الدول بالوسائل السلمية وتجنب الحروب التى تجلب الدمار والخراب وتودى بأرواح الأبرياء .

---

(١) وقد أثار نشوب العمليات الحربية على نطاق واسع دون إعلان الحرب نقاشا فقهيا واسعا.
انظر مقال الاستاذ Baxter, R.R.
The defwinton of War.
المنشور بالمجلة المصرية للقانون الدولى العدد ١٦ سنة ١٩٦٠ .

(٢) ويعنى مبدأ المساعدة الذاتية Self help السماح لأشخاص النظام القانونى بإقتضاء حقوقهم مباشرة أو الدفاع عنها أو توقيع العقاب على إنتهاكها دون الالتجاء إلى السلطات التى تسهر على حماية النظام القانونى والتى تعمل على كفالة تطبيق قواعده وإحترامها .
وتعرف الأنظمة القانونية المختلفة تطبيقات عديدة لمبدأ المساعدة الذاتية ، يعد الحق فى الدفاع الشرعى من أبرزها ، فثمة مناسبات عديدة تدعو فيها الحاجة الملحة أو الضرورة العاجلة إلى الترخيص للفرد بإستخدام القوة فى مواجهة خطر يتهدد حياته أو ممتلكاته.
والقانون الدولى المعاصر - حتى بعد القضاء على حق الدولة فى شن الحرب - يعرف بعض تطبيقات هذا المبدأ.
أنظر فى ذلك :
رسالتنا - المرجع السابق الاشارة إليه فقرة ٤١٢ وما بعدها .

وقد أثمرت تلك الجهود سلسلة من محاولات تقييد حق الدولة فى شن الحرب، والتى أدت فى النهاية إلى القضاء عليه على النحو الذى سنعرض له فى المبحث الثالث من هذا الفصل .

ثالثا : استقرار مبدأ التفرقة بين المقاتلين وبين غيرهم من المدنيين المسالمين :

١٦٠٦ - أشرنا فيما تقدم إلى أن الحرب فى العصور القديمة كانت تتسم بالوحشية والقسوة، ثم جاءت الأديان السماوية لتخفف من قسوة الحروب، وتدعو إلى إحترام مبادئ الدين والإنسانية، وتجنب الشرور والقسوة التى لا مبرر لها، وعرفت الشريعة الإسلامية التفرقة بين المقاتلين وغيرهم فحرمت قتل الأطفال والنساء والشيوخ الذين لايساهمون فى تسيير القتال .

ومع ذلك فقد كان على العالم الأوربى أن ينتظر طويلا حتى شهدت نهايات القرن الثامن عشر وبدايات القرن التاسع عشر إستقرار التفرقة بين المقاتلين وغير المقاتلين، ولم تعد الخصومات الحربية معتبرة كقتال بين المدنيين بعضهم البعض، وإنما كقتال بين سلطات الدول، وقد عبر بورتاليس عن ذلك الفقه، فى مطلع القرن التاسع عشر، فى إفتتاح محكمة الغنائم الفرنسية فى سنة ١٨٠١ عندما قرر أن الحرب علاقة دولة بدولة لافرد بفرد .

وأنه بين أمتين متحاربتين لا يكون الأفراد الذين تتكون منهم تلك الأمم أعداء إلا بصفة عرضية، ليس بوصفهم كرجال أو كمواطنين وإنما فقط بوصفهم كجنود .

١٦٠٧ - والواقع أن بورتاليس كان يردد حرفيا ما سبق أن نادى به جان جاك روسو Jean-Jacques Rousseau فى كتابة الذائع العقد الإجتماعى الذى صدر فى سنة ١٧٦٢، والذى وضع فيه أساسا قانونيا وفقهيا للتفرقة بين المقاتلين وبين غير المقاتلين، عندما قرر أن الحرب علاقة بين الدول وليست علاقة عداء بين المواطنين المدنيين إلا بصفة عرضية بوصفهم جنودا .

وعلى الرغم من أن روسو قال بهذا الرأى فى أواخر القرن الثامن عشر، فإنه لم يلق الاهتمام والعناية والإستجابة الإ فى أوائل القرن التاسع عشر . وكان إنضمام بورتاليس وتاليران الى تلك النظرية بداية لذيوعها وإستقرارها فى كتابات الفقهاء فى القارة الاوربية بحيث بات فقه روسو سائدا، و معبرا عنه من جانب معظم فقهاء القارة، ووجد ذلك الفقه طريقة إلى التطبيق فى حروب القرن التاسع عشر، وأصبح ينظر إلى الفصل بين المقاتلين وغير المقاتلين من المدنيين المسالمين بوصفه أعظم إنتصارات القانون الدولى [١].

---

(١) ومع ذلك فقد إنتقد هذا المذهب من جانب الفقهاء الإنجليز والأمريكيين .
أنظر فى تفصيلات ذلك رسالتنا المرجع السابق الاشارة إليه فقرة ١٠٩ وما بعدها .

١٦٠٨- وقد كان إستقرار هذا المبدأ فى الفقه التقليدى أساسا للحماية الإنسانية للمدنيين المسالمين والعمل على تجنيبهم ويلات الحرب وشرورها· بيد أن ذلك الفقه التقليدى ، قد ذهب فى التمسك بشكلية هذه التفرقة بين المقاتلين وبين غيرهم من المدنيين المسالمين إلى حد إلزام هؤلاء المدنيين بتمثيل دور الشهود الخرس لملهاة الحرب لأن شرط استفادتهم من مبدأ التفرقة هو عدم المساهمة بأى شكل من الأشكال فى تسيير العمليات الحربية.

وكان مبدأ التفرقة بين المقاتلين وبين غير المقاتلين واحدا من المقدمات التى قادت الفقه التقليدى إلى تأسيس نظرته لمساهمة المدنيين خارج الجيوش النظامية فى العمليات الحربية دفاعا عن أرض الوطن ، وبعبارة أخرى لموقفه من المقاومة الشعبية المسلحة ، عندما تنهض جماهير المدنيين أو جماعات منظمة من بينهم للدفاع عن أرض الوطن حيثما تهب عليه رياح الغزو أو تتأسس فيه سلطات الاحتلال .

١٦٠٩ - وقد إتسمت النظرة التقليدية للمقاومة الشعبية المسلحة بالقسوة والتشدد، وقامت على أساس فهم ضيق ومتشدد للدور الذى يمكن للمدنيين القيام به دفاعا عن أرض الوطن فى مواجهة الغزو أو الإحتلال . وعلى الرغم من ارتفاع أصوات عديدة منذ مؤتمر بروكسل فى سنة ١٨٧٤ ومؤتمر لاهاى ١٨٩٩ ، ١٩٠٧ منادية بوجوب العمل على أن يكفل قانون الحرب ، تحقيق الحماية لأفراد المقاومة - الذين كتبوا بدمائهم ، ويكتبون فى كل يوم صفحات الشرف فى تاريخ الشعوب - فإن النظرية التقليدية قد ألزمت أفراد المقاومة بشروط ثقيلة تكاد تقترب بهم من وضع أفراد الجيوش النظامية (١) .

١٦١٠ - ووقع ذلك الفقه التقليدى فى التناقض عندما راح يتحدث عن البواعث الانسانية التى تمكن وراء مبدأ التفرقة بين المقاتلين وغير المقاتلين ، متجاهلا أن الوطنية هى أنبل المشاعر الانسانية وأقدسها على الاطلاق ، وأن تلك البواعث الانسانية بذاتها كانت توجب فى الواقع إضفاء حماية قانون الحرب ، على أولئك الذين يهبون إلى

---

(١) انظر فى تفصيلات ذلك رسالتنا المرجع السابق الاشارة إليه فقرة ١٨٧ وما بعدها .
ويمكن القول بصفة عامة أن النظرية التقليدية قد فرقت بين حالتين من حالات المقاومة الشعبية المسلحة :
(أ) الهبة الجماهيرية فى مواجهة الغزو ، حيث يهب أفراد الشعب المدنى عندما تجتاح الجيوش المعادية لاقاليم بلادهم ، ويشترط هنا الا يكون أمام أولئك الأفراد وقت للانخراط فى شكل فرق مقاومة منظمة ، وأن يحملوا أسلحتهم بشكل ظاهر ، وأن يحترموا قوانين وأعراف الحرب.
(ب) المقاومة الشعبية المنظمة ، ويشترط فى أفرادها توافر شروط أربعة وهى أن يعملوا تحت قيادة شخص مسئول عن أعمال تابعية ، وأن يحملوا أسلحتهم بشكل ظاهر ، وأن تكون لهم علامة مميزة ترى عن بعد وأن يحترموا قوانين وأعراف الحرب .

حمل السلاح دفاعا عن أوطانهم فى الساعات الحالكة من تاريخها ، بدافع من مشاعر الوفاء والولاء نحو الوطن ، بدلا من الأخذ بتفسيرات ضيقة ومتشددة ، بهدف حرمانهم من تلك الحماية وتسويغ محاكمتهم أو قتلهم دون محاكمة ، من جانب العدو الذى قد لا يكون إلا غازيا مغتصبا .

وعلى الرغم من أن هذا الفقه التقليدى قد ورث قواعد لاهاى التى كانت تمثل - على الرغم من عيوبها - شيئا لا يستهان بقيمته ، وخاصة إذا ما نظر إليها فى ضوء ديباجة الاتفاقية الرابعة الشهيرة ، ومناقشات بروكسل فى سنة ١٨٧٤ ولاهاى فى عامى ١٨٩٩ ، ١٩٠٧ التى حفلت بالوقفات الطويلة أمام المشاكل القانونية للمقاومة الشعبية المسلحة ، فإنه فى جملته لم يعمل على إستثمار ذلك الميراث بما يسمح بإثرائه وتحقيق المرونة لقواعده ، وآثر أن يبقى عليه جامدا بغير حراك ، بل لقد كان ذلك الفقه فى جملته ملكيا أكثر من الملك ذاته ، فى بعض الأحوال ، فعزل نصوص لاهاى عن ديباجة الاتفاقية الرابعة وعن الأعمال التحضيرية ، والمناقشات التى أنجبتها ، مقتصرا على ترديد شروح جامدة تناقض الديباجة ، وروح تلك المناقشات ليحقق التناسق والاتساق الظاهرى لنظريته فى قانون الحرب ، تلك النظرية التى كانت تقوم وتبدأ وتدور وتنتهى عند الدولة ، وجيشها النظامى الذى يمارس الحرب تحقيقا لارادتها (١) .

رابعا : التفرقة بين الحروب الدولية وبين النزاعات المسلحة الداخلية :

١٦١١ - قامت النظرية التقليدية فى قانون الحرب على أساس الاهتمام بالحروب الدولية ، أى تلك الحروب التى يكون أطرافها من الدول أعضاء الجماعة الدولية ، ونظرت إلى تلك الحروب بوصفها الموضوع الاساسى لقانون الحرب . فبما أن الدول وحدها هى التى يكون لها الحق فى شن الحرب Jus ad bellum ، فإن الحروب التى تخوضها فى علاقاتها المتبادلة تكون دون سواها حروبا دولية تؤدى إلى تطبيق قواعد قانون الحرب Jus ad bellum . أما تلك النزاعات المسلحة التى تجرى داخل إطار دولة واحدة ، حيثما يعمد فريق من الأفراد إلى شق عصا الطاعة ضد الحكومة الوطنية . أو حيثما يجرى صراع بين فئتين للوصول إلى السلطة ، فإن النظرية التقليدية كانت تلقى بها خارج نطاق القانون الدولى ، وتجعلها من الأمور الداخلة فى الاختصاص الداخلى المطلق لكل دولة . ولم يكن يستثنى من هذا المبدأ إلا حالة الحرب الأهلية Civil War (٢).

---

(١) أنظر رسالتنا المرجع السابق - ذات الاشارة .

(٢) أنظر فى دراسة الحرب الأهلية .

- Pinto, Roger .
Les règles du droit international concernant La guerre civile, R. D. C. 1965 - I. Tome 114. P. 452 et ss.
- Castrén, Erik.
Civil War. Helsinki 1966 .

والمراجع المشار إليها فيهما .

والحرب الأهلية لا تعتبر حربا بالمعنى الصحيح ، فهى لا تعدو أن تكون صراعا بالقوة بين الحكومة وبين الثوار ، مما يخضع لحكم القانون الداخلى ويخرج عن نطاق الحرب الدولية طبقا لمفهوم النظرية التقليدية .

على أن هذا الصراع المسلح بين قوات الحكومة الشرعية وقوات الثوار ، أو بين فئتين فى دولة واحدة ، تريد كل منهما أن تصل إلى الاستيلاء على السلطة فيها ، يعتبر حربا طبقا للنظرية التقليدية إذا ما تم الاعتراف للثوار بصفة المحاربين ، وبعبارة أكثر دقة إذا إعترف للفريقين المتنازعين بصفة المحاربين (١) ، عندئذ تعتبر الحرب الاهلية حربا فى مفهوم القانون وتؤدى إلى تطبيق قانون الحرب (٢) .

١٦١٢ - على أن أخطر ما فى هذه التفرقة هو إعتبار حروب التحرير ضد سلطات الاستعمار مندرجة فى طائفة النزاعات المسلحة الداخلية ، التى تخرج عن نطاق القانون الدولى ، فقد نظر الفقه التقليدى إلى المستعمرات بوصفها أجزاء من أقاليم الدول القائمة بالاستعمار ، ومن ثم فإن الثورة من جانب الشعب الخاضع للاستعمار ، ضد السلطات القائمة بالاستعمار ، كانت تعتبر أمرا يخرج عن نطاق القانون الدولى ، فقد كان ينظر إليها بوصفها تمردا أو عصيانا ، ولا ترقى إلى مرتبة الحرب الأهلية إلا حيث يتم الاعتراف للثوار بوصف المحاربين (٣) .

ولا شك أن فى ذلك ما يكشف عن الطابع الاستعمارى للنظرية التقليدية فى قانون الحرب ، تلك النظرية التى نشأت وترعرعت فى ظل المد الاستعمارى الغربى ومن ثم فقد كان طبيعيا أن تأتى معبرة عن مصالحة حامية لها .

١٦١٣ - وفوق هذا وذاك فان الالقاء بكافة النزاعات غير ذات الطابع الدولى إلى الاختصاص الداخلى المطلق للدولة ، كان يعنى فى حقيقة الامر الالقاء بجانب هام من الوقائع التى تعتبر مكونة للحرب فى مفومها المادى فى أتون القسوة والعنف والوحشية ،

---

(١) أنظر فى هذا المعنى الدكتور محمود سامى جنينة - بحوث فى قانون الحرب - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٤ .

(٢) ومع ذلك فقد حدث خلال بعض الصراعات الداخلية التى لم يتم فيها الاعتراف للثوار بوصف المحاربين ، الاتفاق بين أطراف الصراع المسلح على إحترام قواعد القانون الدولى للعمل على التقليل من وحشية القتال وضراوته .

أنظر فى هذا المعنى - المرجع السابق ص ٤، ٥ .

(٣) أنظر الامثلة التى ذكرها الاستاذ فيبرج للحروب الاهلية ومعظمها لحالات مقاومة ضد الاستعمار.

Wehberg, Hans

R. D. C. 1938. I Tome 63 . P. 13 et ss.

La guerre civil et le droit international.

وقد أصبح من المسلم اليوم أن هذه الحروب حروبا دولية .

بغير حدود أو ضوابط فلقد أثبت التجارب الطويلة أن النزاعات الداخلية تنطوى على المزيد من الحقد والضراوة [1] ، وهو ما كان يدعو بالضرورة إلى محاولة تأمين حد أدنى من حماية قانون الحرب لضحايا تلك النزاعات ، حتى يتحقق التوازن فى اطار تلك النظرية التقليدية ، التى وجدت الحركة الانسانية الدولية فى ظلها دفعة قوية . ولقد حرص واضعو إتفاقيات جنيف فى سنة ١٩٤٩ والخاصة بحماية ضحايا الحرب على تأمين هذا الحد الأدنى بواسطة المادة الثالثة المشتركة من الاتفاقيات ، على النحو الذى سنعرض له تفصيلا فيما بعد .

المبحث الثانى
أفول النظرية التقليدية

تمهيد :

١٦١٤ – عرضنا فيما تقدم لدراسة النظرية التقليدية فى قانون الحرب ، التى ازدهرت فى النصف الثانى من القرن التاسع عشر وأوائل هذا القرن . والتى لما تزل تجد لها أنصارا حتى اليوم ، فتناولنا أهم الجهود التى بذلت لتقنين قوانين وأعراف الحرب ، وإنتهينا بمحاولة الوقوف على أبرز ملامح تلك النظرية ، التى كانت تنطلق أساسا من التسليم بحق الدولة المطلق فى شن الحرب ، بوصفه مترتبا على مبدأ سيادة الدولة . لقد كانت النظرية التقليدية وليدة العصر الذى أنجبها ، ولذلك فقد كان من الطبيعى أن تحمل طابعه ، وأن تبشر بالمفاهيم والمبادىء الأساسية التى كانت سائدة فيه[1]. ثم حفل عالم ما بعد الحرب العالمية الأولى بالكثير من المتغيرات التى أثرت تأثيرا كبيرا وأساسيا على الكثير من المبادىء والمفاهيم التى قامت عليها النظرية التقليدية فى قانون الحرب ، أو إنطلقت من التسليم بها . وكان على أنصار تلك النظرية أن يعملوا على تطويع نظريتهم لتواجه الواقع الدولى الجديد ، بيد أنهم لم يعملوا على ذلك ، وأدت عوامل متعددة إلى قيام الانفصال بين الواقع الدولى وبين النظرية التقليدية فى قانون الحرب ، وأدت بها فى حقيقة الامر إلى المغيب بحيث بات من المستطاع القول أنها لم تعد الا ذكرى من ذكريات الماضى .

١٦١٥ – وسوف نحاول فى هذا المطلب الثانى أن نقف على بعض الأسباب التى أدت إلى أفول النظرية التقليدية فى قانون الحرب ، ولا شك أن القضاء على حق الدولة

---

(١) وقديما قال Vitelius الذى كان يتفقد ساحة القتال فى أعقاب معركة Bedriac بعد أن لفت أحد رفاقه النظر إلى الرائحة الكريهة التى تنبعث من جثث الاعداء :

« Le Corps d'un ennemi mort sont toujours bon, surtout si c'est un compatriote » .

أنظر مؤلفنا مقدمة لدراسة قانون النزاعات المسلحة السابق الاشارة إليه ص ٥٢ .

المطلق فى شن الحرب ، كان المعول الأساسى الذى أسهم فى تقويض بناء النظرية التقليدية ، فضلا عن أن التقدم العلمى والفنى الهائل فى وسائل التدمير المستخدمة فى الحروب قد جعل الحرب حربا شاملة ، وهو ما أدى - بالاضافة إلى أسباب أخرى - إلى غموض التفرقة بين المقاتلين وبين غيرهم من المدنيين المسالمين ، ذلك المبدأ الأساسى من مبادىء النظرية التقليدية الذى كان ينظر إليه بوصفه أعظم انتصارات القانون الدولى .

وفوق هذا وذاك فإن المجتمع الدولى المعاصر لم يعد يستطيع أن يغض الطرف عن الأهوال والفظائع التى تعرفها النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولى ، خاصة مع إشتداد عود الحركة الإنسانية وحركة حقوق الإنسان . والرغبة فى كفالة نوع من الحماية لضحايا تلك النزاعات ، وهو الأمر الذى لم يكن من الميسور تحقيقه فى ظل النظرية التقليدية .

ومن ثم فإننا نقسم هذا المبحث إلى مطالب ثلاثة ، نخصص الأول منها لدراسة القضاء على حق الدولة المطلق فى شن الحرب ، ثم نعرض فى الثانى لغموض التفرقة بين المقاتلين وبين غيرهم من المدنيين المسالمين ، وذلك قبل أن نجعل الفرع الثالث والأخير وقفا على دراسة تزايد إهتمام الجماعة الدولية بالنزاعات المسلحة غير الطابع الدولى .

المطلب الأول

القضاء على حق الدولة المطلق فى شن الحرب

١٦١٦ - على الرغم من أن النصف الثانى من القرن التاسع عشر قد شهد نشاطا كبيرا فى مجال الدعوة للسلام ، فإن كل الجهود فى مؤتمر بروكسل الذى عقد فى سنة ١٨٧٤ . قد إنصرفت إلى وضع القواعد القانونية التى تحكم وتنظم سير القتال ، دون التوجه بالمناقشة إلى مشروعية الحرب ، التى بقيت النظرة إليها قائمة على أساس أنها عمل مشروع وحق يتفرع على مبدأ سيادة الدولة المطلق من كل القيود . فما دام من المسلم أنه لا توجد سلطة تعلو فوق الدول المشتركة فى الحرب تملك القصاص من الدولة المعتدية ، وترد الحقوق المغتصبة إلى ذويها ، فلابد من التسليم للدول بالحق فى دفع الاعتداءات التى قد تقع عليها ، واسترداد حقوقها بالقوة واللجوء إلى الحرب كلما بدا أن ذلك أمرا ضروريا ولازما نزولا على إعتبارات مبدأ السيادة .

١٦١٧ - على أن إشتعال الحرب العالمية الأولى وما لحق العالم من خسائر فادحة في الارواح والاموال خلالها ، وامتداد آثارها إلى أرجاء واسعة من العالم نظرا لاشتراك

عدد كبير من الدول فيها ، أدى في حقيقة الامر إلى اهتزاز ذلك التسليم المطلق للدولة بالحق في شن الحرب ، وقد عرف المجتمع الدولى في أعقاب تلك الحرب سلسلة من المحاولات استهدفت تحريم الحرب في إطار العلاقات الدولية [1].

وسنعرض فيما يلى لاهم وأبرز تلك المحاولات :

أولاً : موقف عهد عصبة الامم من الحرب :

١٦١٨ - جلبت الحرب العالمية الأولى على البشرية خرابا ودمارا ، لم يكن قد شهد له مثيلا من قبل ، وحصدت ملايين الأرواح من المقاتلين ومن غيرهم من المدنيين المسالمين على السواء . وتطلع العالم وهو بعد يرزح تحت وطأة أهوال تلك الحرب الطاحنة إلى عالم يسوده السلام والرخاء ، ويتم فيه القضاء على الحروب التى جلبت على العالم كل تلك الأحزان والأهوال . وكان ذلك هو السبب فى ذلك النشاط الواسع الذى أدى إلى وضع عهد عصبة الأمم ، الذى تم إقراره فى الاجتماع العام لمؤتمر السلام الذى عقد فى ٢٨ ابريل سنة ١٩١٩ والذى أصبح جزءا لا يتجزأ من معاهدة فرساى . وكان الاحساس العام خلال الحرب بأن مبدأ المشروعية المطلقة للحرب مبدأ لا يمكن التسليم به ، سببا فى انطواء عهد عصبة الأمم على عدد من النصوص التى إستهدفت محاولة الحد من الحروب توطئة لمنعها منعا كليا .

١٦١٩ - نصت المادة ١١ من عهد العصبة على أن «١- يعلن أعضاء العصبة بأن أى حرب أو تهديد بها ، سواء أكان أم لم يكن له تأثير فى أى عضو من أعضاء العصبة ، يعتبر مسألة تهم العصبة جميعا ، إذا وقع مثل هذا الطارئ ، ويقوم الأمين العام ، بناء على طلب أى عضو فى العصبة ، بدعوة المجلس للاجتماع فورا .

٢ - كما يعلن أعضاء العصبة بأن من حق كل عضو فى العصبة أن ينبه الجمعية أو المجلس إلى أى ظرف له تأثير على العلاقات الدولية على نحو يهدد المساس بالسلام الدولى أو حسن التفاهم بين الأمم الذى يعتبر أساسا للسلام» .

---

(١) ومع ذلك فقد حاولت بعض المعاهدات التى عقدت قبل الحرب العالمية الأولى اعتبار بعض انواع الحروب عملا غير قانونى ، فمنعت اتفاقية لاهاى الثانية ـ التى عقدت فى عام ١٩٠٧ ـ الالتجاء إلى استخدام القوة لتنفيذ الالتزامات الدولية ، إلا إذا رفضت الدولة قبول التحكيم .
واشترطت إتفاقية لاهاى الثالثة (التى أهتمت أساسا بمنع بدء العمليات الحربية قبل إصدار الأخطاء أو الإنذار الرسمى اللازم) بأن يكون الإعلان الصادر بالحرب معقولا ومسببا ، وذلك حتى لا تقوم الدولة بإعلان الحرب لأسباب تافهة .
ومن ناحية أخرى فقد عرفت بعض القيود على حق الدولة فى شن الحرب ضد دولة أو دول معينة عن طريق معاهدات أو إتفاقيات خاصة أنظر فى تفصيلات ذلك .
الأستاذ الدكتور محمود سامى جنينة بحوث فى قانون الحرب ـ المرجع السابق الإشارة إليه ص ١١ ، ١٢ .

وأذا كان من الواضح أن هذه المادة لا تنطوى على أى قيد على حق الدول الاعضاء فى الدخول فى حرب ، إذ تكتفى بتقرير أن الحرب أو التهديد بها يعد أمرا يهم العصبة كلها ، ويدعوها إلى إتخاذ الإجراء الحكيم والمناسب الذى يؤدى إلى الاحتفاظ بالسلم بين الشعوب ، فإن المادة ١٢ من العهد قد إنطوت على مثل ذلك القيد حيث نصت :

« ١- يوافق أعضاء العصبة على أنه إذا نشأ أى نزاع من شأن إستمراره أن يؤدى إلى احتكاك دولى على أن يعرضوا الأمر على التحكيم أو التسوية القضائية أو التحقيق بواسطة المجلس ويوافقون على عدم الالتجاء للحرب بأية حال قبل إنقضاء ثلاثة شهور على صدور قرار التحكيم ، أو الحكم القضائى ، أو تقرير المجلس .

٢- ويتعين فى كل حالة تحكمها هذه المادة أن يصدر قرار المحكمين أو الحكم القضائى خلال فترة معقولة ، وأن يصدر تقرير المجلس خلال ستة أشهر من عرض النزاع»

وهذه المادة تضع على عاتق الدولة العضو فى حالة قيام نزاع بينها وبين إحدى الدول الأعضاء فى العصبة ، يخشى منه أن يؤدى إلى نزاع مسلح ، واجب عرض هذا النزاع على التحكيم أو على القضاء أو على مجلس العصبة ، كما تحرم عليها الالتجاء إلى الحرب قبل فوات ثلاثة أشهر على صدور قرار التحكيم أو حكم المحكمة أوتقرير المجلس .

ويلاحظ على هذا القيد أنه لا يحرم على الدولة شن الحرب بصفة مطلقة ، وإنما فرض عليها مهلة الشهور الثلاثة ، وأوجب عليها انتظار فواتها ، قبل أن تدخل الحرب ، وكان يشار عادة إلى هذه الفترة على أنها فترة تهدئة قصد بها كسب الوقت تهدئة للعواطف الثائرة ، فربما وجدت المساعى الحميدة أو محاولات الوساطة أو التوفيق مجالا لازالة أسباب الخلاف وتقرير السلام ، فيزول خطر الحرب [1] .

١٦٢٠ - على أن العهد قد حرم الحرب تحريما قاطعا فى حالة واحدة ، تلك هى حالة الفصل فى النزاع بقرار تحكيم أو حكم أو تقرير ملزم من المجلس مع رضاء أحد الطرفين المتنازعين به ، ففى هذه الحالة يحرم على الدولة الأخرى الدخول فى حرب مع الدولة التي قبلت القرار أو الحكم أو التقرير الملزم من أجل هذا النزاع . فالمادة ٤/١٣ تنص على أن :

«يوافق أعضاء العصبة على أن ينفذوا بحسن نية تامة أى حكم أو قرار يصدر ، وعلى عدم الالتجاء للحرب ضد أى عضو فى العصبة يقوم بتنفيذ الحكم أو القرار . وفى حالة عدم تنفيذ أى حكم أو قرار ، يقترح المجلس الخطوات التى تتخذ لوضعه

(١) فى هذا المعنى الدكتور محمودسامى جنينة - المرجع السابق ص ١٤.

موضع التنفيذ» . والمادة ٦/١٥ تقرر أنه : «إذا وافق أعضاء المجلس على التقرير بالاجماع فيما عدا مندوبى طرف أو أكثر من أطراف النزاع ، فيوافق أعضاء العصبة على عدم الالتجاء للحرب ضد أى طرف فى النزاع يكون قد نزل على التوصيات الواردة فى التقرير » .

١٦٢١ - وإذا كان من الملاحظ أن عهد عصبة الأمم لم يحرم الحرب تحريما قاطعا، فإنه كان بلا شك خطوة على الدرب ، نشطت فى أعقابها الجهود ، التى إستهدفت تشجيع الوسائل السلمية لفض المنازعات ، بدلا من اللجوء إلى الحرب ومن هنا فقد عرف المجتمع الدولى محاولات متتابعة للتوصل إلى تحريم الحرب . وذلك فى فترة ما بين الحربين العالميتين (١) .

ثانيا : مشروع معاهدة المعونة المتبادلة :

١٦٢٢ - أدى الاقتناع بوجوب القضاء على حق الدولة فى شن الحرب إلى إتجاه الجهود فى أعقاب الحرب العالمية الأولى إلى التفرقة بين نوعين من الحرب ، حرب العدوان ، وحرب الدفاع ، وإعتبار حرب العدوان عملاً غير مشروع وجريمة دولية . وقد وجدت هذه الفكرة سبيلها إلى التنفيذ عندما بحثت العصبة تخفيض التسليح وحاولت خلق ضمانات تحقق حالة من الأمن الدولى تشجع على قبول هذا التخفيض . وعندما وضعت العصبة مشروع معاهدة المعونة المتبادلة فى سنة ١٩٢٣ ، نص هذا المشروع على إعتبار حرب الاعتداء جريمة دولية ، وعلى تعهد الدول الموقعة عليه بالامتناع عنها . ولم يعرف مشروع المعاهدة المقصود بحرب العدوان ، وإنما إكتفى فى هذا الصدد بالنص على أن مجلس العصبة يعين بقرار يصدره بإجماع الآراء خلال أربعة أيام من تاريخ إخطاره بالنزاع أى الدول المتنازعة تعتبر معتدى عليها . وأضاف المشروع إلى ذلك أعمالا معينة ذكرها على سبيل المثال لحرب العدوان ، كان من بينها البدء بأعمال عدائية عقب هدنة يعلنها المجلس حتى ينظر النزاع بمعرفته أو بمعرفة محكمة العدل الدولى الدائمة (٢) .

١٦٢٣ - والواقع أن حرب العدوان فى مشروع المعاهدة هى الحرب التى تدخلها الدولة إخلالا بإلتزاماتها بموجب المواد ١٢ - ١٥ من العهد . ومما يؤكد هذا الفهم ما جاء فى الفقرة الثانية من المادة الأولى من مشروع المعاهدة من أنه لا تعتبر حرب اعتداء

(١) وتجدر الاشارة الى أن المادة العاشرة من عهد عصبة الامم قد الزمت الدول الاعضاء فى العصبة بإحترام وضمان سلامة أقاليم جميع الدول الأعضاء وإستقلالها السياسى ضد أى اعتداء خارجى. وقد أثار ذلك النص نقاشا فقهيا واسعا حول أثره على تحريم الحرب .
أنظر فى تفصيلات ذلك : فيبرج - تحريم اللجوء الى استخدام القوة الدراسة السابق الاشارة اليها ص ٣٥ وما بعدها .

(٢) أنظر الاستاذ الدكتور محمود سامى جنينة . بحوث فى قانون الحرب - المرجع السابق ص ٢٩ .

الحرب التى توجهها الدولة الطرف فى النزاع التى تكون قد قبلت التوصية التى يصدرها المجلس بإجماع الآراء أو قرار التحكيم أو حكم المحكمة ضد دولة لم تقبله وبشرط ألا تكون الدولة الأولى قاصدة إلى المساس بالاستقلال السياسى للدولة الثانية أو سلامة إقليمها (١) .

وسقط مشروع معاهدة المعونة المتبادلة ، وكان من أهم ما وجه إليه من نقد أنه لم يعرف حرب العدوان، والوسائل الكفيلة بتحديد المعتدى .

وإهماله للوسائل السلمية التى كان واجبا عليه أن يعمل على فرضها على الدول بدلا من الحرب التى حرمها عليها دون أن يحدد البديل عنها، وظهر إتجاه جديد يستهدف العمل على تدعيم مبدأ وجوب فض المنازعات بالوسائل السلمية والحكم على الدولة التى لا تقبل هذا المبدأ وتدخل فى حرب بإعتبارها دولة معتدية تشن حرب عدوان .

ثالثا : بروتوكول جنيف ١٩٢٤ :

١٦٢٤ - وقد أخذ بروتوكول جنيف سنة ١٩٢٤ بهذه الفكرة الجديدة ووصف حرب العدوان - كما هو شأن مشروع معاهدة المعونة المتبادلة - بانها جريمة دولية، وحرب العدوان طبقا لهذا البروتوكول هى الحرب التى توجهها دولة طرف فى البروتوكول ضد دولة أخرى طرف فيه اخلالا منها بما نص عليه فيه من واجب حل منازعاتها بالطرق السلمية .

ووضع البروتوكول - وهذه ميزته بالمقارنة لمشروع معاهدة المعونة المتبادلة ـ نظاما دقيقا لفض المنازعات بين الدول الخاضعة له ، يوصلها حتما إلى الفصل فى النزاع القائم بينها بقرار تحكيم أو حكم المحكمة أو تقرير من مجلس العصبة . فإذا رفضت دولة أن تتبع هذا النظام أو رفضت الخضوع لقرار التحكيم أو حكم المحكمة أو تقرير المجلس أو رفضت تنفيذه بحسن نية ، ودخلت فى حرب من أجل هذا النزاع ، اعتبرت حربها حرب اعتداء وجريمة دولية تعرضها لتوقيع الجزاء المنصوص عليه بالمادة ١٦ من عهد العصبة (٢) .

---

(١) المرجع السابق ص ٣٠ .

(٢) تنص المادة ١٦من عهد عصبة الأمم « ١ - إذا لجأ أى عضو من أعضاء العصبة إلى الحرب مخالفا تعهداته وفقا للمواد ١٢ ، ١٣ ، ١٥ ، فإنه يعتبر بفعله هذا انه ارتكب فعلا من أفعال الحرب ضد جميع أعضاء العصبة ، الذين يتعهدون بأن يبادروا بأن يفرضوا عليه قطع العلاقات التجارية والمالية ، وتحريم أى اتصال بين رعاياهم ورعايا الدولة المخالفة للعهد ومنع أى إتصال مالى ، تجارى أو شخصى بين رعايا الدولة المخالفة للعهد ورعايا أية دولة أخرى سواء أكانت عضوا فى العصبة أم لم تكن كذلك .

١٦٢٥ - وهكذا فإن بروتوكول جنيف قد ذهب إلى أبعد مما ذهب إليه عهد عصبة الأمم ، أو مشروع إتفاقية المعونة المتبادلة ، فقد حرم كثيرا من الحروب التى كان يصرح بها العهد أو المشروع .

وقد إستثنى البروتوكول بعض الحروب التى لم يدمغها بأنها جريمة دولية ، منها الحرب التى تدخلها الدولة دفاعا عن نفسها ضد إعتداء يقع عليها ، والحرب التى يوجهها المجلس أو الجمعية كجزاء على إخلال من العهد .

وقد تعرض هذا البروتوكول للنقد من جانب عدد كبير من الدول ، ذلك أن هذه الدول نظرت بعين الشك إلى قدرة عصبة الأمم على الاضطلاع بتلك الاعباء التى يلقيها عليها البروتوكول ، فضلا عن نظرة بعض الدول إلى المادة ١٦ من العهد بوصفها عبئاً ثقيلا ، ومن هنا كان من الطبيعى وقد عارضت تلك الدول من قبل هذه المادة ذاتها وسعت إلى القضاء عليها ، أو الحد من أثرها ، أن تعارض كل محاولة ترمى إلى التوسع فى حالات تطبيقها [١] .

=

٢ - وعلى المجلس فى هذه الحالة أن يقدم توصياته إلى الحكومات المعنية بشأن القوات الحربية ، والبحرية والجوية الفعالة التى ساهم بها أعضاء العصبة فى القوات المسلحة التى تستخدم لحماية تعهدات العصبة .

٣ - يوافق أعضاء العصبة أيضا على أن يقدموا العون المتبادل الواحد منهم للآخر فى التدابير المالية ، والاقتصادية التى تتخذ وفقا لهذه المادة بغية الاقلال إلى الحد الأدنى للخسائر والمضايقات التى تنشأ عن هذه التدابير ، وعلى أن يقدموا العون المتبادل الواحد منهم للآخر فى مقاومة أى تدابير خاصة توجه ضد واحد منهم من قبل الدولة المخالفة للعهد ، وعلى أن يتخذوا الخطوات الضرورية لمنع المرور فى إقليمهم للقوات التابعة لأى عضو من أعضاء العصبة الذين يتعاونون لحماية تعهدات العصبة .

٤ - أى عضو فى العصبة إنتهك أى تعهد من تعهدات العصبة يجوز إعتبار أنه لم يعد عضوا فى العصبة بقرار من المجلس يوافق عليه مندوبو جميع الاعضاء الآخرين فى العصبة الممثلين فى المجلس » .

(١) أنظر فى هذا المعنى الدكتور محمود سامى جنينة ـ المرجع السابق الاشارة إليه ص ٩٣٣ .

وهو ما أدى إلى عدم سريان بروتوكول جنيف ـ أنظر فيبرج تحريم اللجوء إلى إستخدام القوة ـ الدراسة السابق الإشارة إليها ص ٤٠ وتجدر الاشارة إلى أن ميثاق لوكارنو Pact de Locarno الذى عقد فى سنة ١٩٢٥ خارج إطار عصبة الأمم بين كل من بلچيكا وألمانيا وفرنسا حرم كل حروب العدوان بل وكل لجوء إلى القوة .

أنظر فيبرج المرجع السابق ذات الاشارة .

ومن ناحية أخرى فقد طالبت بولندا الجمعية العمومية لعصبة الأمم بإصدار قرار يقضى بتحريم حرب العدوان ، والنظر إليها بوصفها جريمة دولية . وإستجابت الجمعية لهذا المطلب حين أصدرت فى اجتماعها سنة ١٩٢٧ قرارا بإجماع الآراء جاء فيه أنها تسلم بما يربط الجماعة الدولية من تضامن وتعلن عن عزمها على حماية السلم العام ، وتسلم بمبدأ أن حرب العدوان لا يجب إستخدامها كوسيلة لفض المنازعات بين الدول وتعتبر هذه الحرب جريمة دولية . وقد

=

رابعا : ميثاق بريان - كيلوج : (ميثاق باريس)

١٦٢٦ - تم فى باريس بتاريخ ٢٧ أغسطس سنة ١٩٢٨ التوقيع من جانب مندوبى خمس عشرة دولة (هى الولايات المتحدة وفرنسا وبلجيكا وايطاليا والمانيا واليابان وبريطانيا العظمى وايرلندا الحرة واستراليا وكندا ونيوزلندا وجنوب افريقيا والهند وتشكوسلوفاكيا وبولندا) على ميثاق بريان كيلوج . ثم أرسلت الولايات المتحدة الأمريكية تدعو الدول التى لم توقع الميثاق للانضمام اليه، وقد أجاب الدعوة عدد كبير من الدول (خمسة وأربعين دولة، كانت مصر من بينها) وأصبح الميثاق نافذا اعتبارا من يوليو ١٩٢٩[1] .

١٦٢٧ - وقد أشارت ديباجة الميثاق الى الدافع الذى حدا بالدول الى إبرامه، فقررت أن الاطراف السامية المتعاقدة «نظرا لما يشعرون به من الواجب الملقى على عاتقهم لزيادة خيرالانسانية، ونظرا ليقينهم بأن الوقت قد حان للعمل على نبذ الحروب نبذا صريحا بإعتبارها أداة سياسية قومية توسلا لدوام بقاء العلاقات السلمية والودية القائمة الآن بين شعوبهم ، ونظرا لاقتناعهم بأن كل تغيير فى علاقاتهم بعضهم ببعض يجب ألا يتم الا بالطرق السلمية ولا يتحقق إلا بوسائل السلم والنظام ، وبأن كل دولة من الدول الموقعة تسعى من الآن فصاعدا لتنمية مصالحها القومية عن طريق اللجوء

= وضعت الجمعية هذه المبادىء موضع التنفيذ فى قاعدتين ضمنتهما قرارها المشار إليه وهما :

أولا : أن حرب العدوان محرمة وستظل محرمة .

ثانيا: أن من المتعين على الدول أن تلجأ إلى جميع الوسائل السلمية لفض ما يقوم بينها من منازعات دولية مهما كانت طبيعتها .

وقد ثار النقاش فى الفقه الدولى حول القيمة القانونية لمثل هذا القرار وذهب الرأى الراجع إلى أن لهذا القرار قيمة أدبية فحسب .

انظر فى ذلك محمود سامى جنينة - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٣٥، ٣٦ .

(١) يرجع الفضل فى أبرام ميثاق بريان - كيلوج الى وزير الخارجية الفرنسى ، الذى توجه بنداء إلى شعب الولايات المتحدة الامريكية ، ثم أعقبه بخطاب موجه الى كيلوج Kellogg وزير الخارجية الامريكى ، وذلك فى يونيو سنة ١٩٢٧، يعرض عليه فيه إبرام معاهدة بين فرنسا والولايات المتحدة، تعلنان فيها استنكارهما للالتجاء الى الحرب ، ونبذهما لها فى علاقتهما المتبادلة ، ويفرض عليها فيها حل جميع المنازعات أو المشاكل التى قد تنشب بين الدولتين بالأساليب السلمية، وقد لقيت هذه الفكرة قبولا لدى المسئولين فى الولايات المتحدة الأمريكية وإقترحت بدورها تعميما لفائدة مثل هذه المعاهدة أن تبرم بين دول متعددة ، ثم جرى الاتفاق على عرض مشروع المعاهدة - التى إتفقا على صياغتها - على إنجلترا وإيطاليا وألمانيا واليابان ، فإذا ما أبرمت هذه الدول الميثاق عرض على دول العالم للانضمام اليه ، وقد وافقت تلك الدول على الدعوة مع إبداء ما عن لها من تحفظات .

انظر فى تفصيلات ذلك محمود سامى جنينة - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٨ .

إلى الحرب يجب حرمانها من الانتفاع بمزايا هذه المعاهدة ، ونظرا الى أنهم يتطلعون إلى أن تحذو جميع الدول حذوهم فتساهم فى هذه الجهود الانسانية ، وأن تلك الدول بانضمامها الى هذه المعاهدة والعمل بها تمهد لشعوبها سبيل الاستفادة بما انطوت عليه نصوصها من مزايا فتتجمع بذلك كلمة شعوب العالم المتمدين على نبذ الحروب باعتبارها أداة لسياستها القومية نبذا عاما».

ثم نص الميثاق فى مادته الاولى على أن الأطراف المتعاقدة تعلن فى صراحة وتأكيد بإسم شعوبها المختلفة إستنكارها الشديد للالتجاء إلى الحرب لتسوية الخلافات الدولية ، كما تعلن نبذها إياها فى علاقاتها المتبادلة بإعتبارها أداة لتنفيذ سياساتها القومية .

وجاء بالمادة الثانية أن الدول المتعاقدة تتفق على أن تسوية أو حل المنازعات أيا كان نوعها أو سببها ، يجب ألا يتم إلا بالوسائل السلمية [١].

١٦٢٨ - وعلى الرغم من أن ميثاق باريس كان خطوة هامة فى مجال تحريم الحرب ، حيث إنطوى على النص لأول مرة على القضاء على الحق التقليدى للدولة فى شن الحرب ، فإنه لم يسلم من النقد ، فذهب البعض إلى القول بأن الميثاق لا يعدو أن يكون مجرد تصريح له قيمة أخلاقية فحسب ، يحسن بالدول أن تتبعه ، وهى لا تتعرض لجزاء مقرر إن هى خرجت عليه ، فهو مثل أعلى لما ينبغى أن تكون عليه الاخلاق الدولية ولكنه يقصر عن تحقيق الغرض الذى أبرم من أجله .

ومن ناحية أخرى لاحظ البعض أن الميثاق يحرم الحرب بمعناها الفني أو القانونى، ولكنه لم يحرم الالتجاء الى القوة ، مع أنها فى كثير من الأحوال تشمل أنواعاً من العنف لا يميزها عن الحرب إلا عدم توافر الجانب المعنوى ، مع أن رغبة العالم ليست فى القضاء على الحرب فحسب ، بل وفى القضاء على أعمال العنف وإراقة الدماء بين الشعوب [٢] .

١٦٢٩ - ولقد كان من المؤسف حقا كما لاحظ الاستاذ فيبرج أن الميثاق لم ينطو على إقامة نظام لرقابة تنفيذ نصوصه ، وجهة يناط بها تقرير وقوع مخالفة أو إنتهاك للمادة الاولى من الميثاق وما إذا كانت شروط حالة الدفاع الشرعى متوافرة أم لا [٣].

---

(١) أنظر فى دراسة الميثاق - محمود سامى جنينة - المرجع السابق ص ٩١ وما بعدها . وفيبرج . الدراسة السابق الاشارة اليها ص ٤٣ وما بعدها ، ولوترپاخت - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٨١، وما بعدها .٠

(٢) أنظر فى هذا المعنى محمود سامى جنينة - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٠ .

(٣) أنظر فى هذا المعنى فيبرج - الدراسة السابق الاشارة اليها ص ٥٠ .

وغنى عن الايضاح أن ميثاق بريان - كيلوج لم يكن ينطوى على تحريم حق كل دولة فى الدفاع الشرعى.

أنظر ما جاء بمذكرة لوزير الخارجية الامريكى - كيلوج - حول هذا المعنى - فيبرج - المرجع السابق ص ٤٦ .

وفوق هذا وذاك فقد إنتقد ميثاق باريس لأنه حين حرم الحرب كوسيلة من وسائل فض المنازعات لم يضع تنظيما لفض المنازعات بالطرق السلمية ، ولم يفرض على الدول واجب قبول الحلول التى يمكن أن تؤدى اليها تلك الطرق السلمية (1) .

خامسا - ميثاق الامم المتحدة :

١٦٣٠ - على أن هذه المحاولات جميعا ذهبت أدراج الرياح عندما عصفت بها تلك الريح العاتية التى أشعلت الحرب العالمية الثانية . وعندما خيمت سحب اليأس والدمار، الذى جلبته تلك الحرب الطاحنة الضروس أدرك العالم من جديد أهمية العمل على منع الحروب ، والقضاء على حق الدول فى شنها وتطلعت شعوب العالم وهى بعد ترزح تحت عبء أهوال الحرب الثقيل إلى عهد جديد يسوده الوئام والسلام بين مختلف شعوب العالم .

١٦٣١ - ومن هنا عنى واضعو ميثاق الأمم المتحدة فى سنة ١٩٤٥ بالنص صراحة على تحريم إستعمال القوة فى العلاقات الدولية ، فعبرت ديباجة الميثاق عن هذا المعنى عندما قررت «نحن شعوب الأمم المتحدة ، وقد آلينا على أنفسنا أن ننقذ الاجيال المقبلة من ويلات الحرب التى فى خلال جيل واحد جلبت على الانسانية مرتين أحزانا يعجز عنها الوصف .....وفى سبيل هذه الغايات إعتزمنا أن نأخذ أنفسنا بالتسامح ، وأن نعيش معا فى سلام وحسن جوار .....» .

وجاء بالمادة الاولى من الميثاق أن «مقاصد الأمم المتحدة هى أولا حفظ السلم والأمن الدولى ....» ونصت المادة الثانية فى فقرتها الرابعة على أن «يمتنع أعضاء الهيئة جميعا فى علاقاتهم الدولية عن أن يهددوا بالقوة أو أن يستخدموها ضد سلامة الاراضى أو الاستقلال السياسى لأية دولة أو على وجه آخر لا يتفق ومقاصد الامم المتحدة » .

---

(1) انظر فى هذا المعنى لوترباخت - المرجع السابق الاشارة اليه ص ١٨٤.
وتجدر الاشارة الى ما أبدته الدول التى وقعت ميثاق بريان - كيلوج من تحفظات كان أهمها بصفة عامة :
١ - أن الميثاق لا يلزم الدولة الا فى علاقاتها مع دولة أو دول من تلك التى انضمت الى الميثاق .
٢ - أن الميثاق لا يؤثر على حق الدولة فى الدخول فى إجراء مشترك طبقا للمادة ١٦ من العهد ، لاجبار دولة خرجت على نصوص معينة منه على القيام بواجباتها .
٣ - أن إخلال دولة بنصوصه يجعل الدول الاخرى فى حل من الالتزام به قبل الدول المخلة .
٤ - أن الميثاق لا يقيد حق الدفاع الشرعى عن النفس .
وكانت المملكة المتحدة قد ذهبت الى حد إبداء تحفظ احتفظت لنفسها بموجبه «بحريتها فى العمل فى المناطق التى لها فيها مصلحة حيوية » .
أنظر فى تفصيلات ذلك محمود سامى جنينة - المرجع السابق - ص ٢٢ وما بعدها .

كما نصت الفقرة السادسة من هذه المادة على أن « تعمل الهيئة على أن تسير الدول غير الاعضاء فيها على هذه المبادىء بقدر ما تقتضيه ضرورة حفظ السلم والأمن الدولى » .

١٦٣٢ - ومن ناحية أخرى أقام ميثاق الامم المتحدة نظاما متكاملا لحل المنازعات الدولية ؛ بالوسائل السلمية ، وذلك فى الفصل السادس من ميثاق ، كما جعل الباب السابع من الميثاق وقفا على تحديد الأعمال الواجب إتخاذها من جانب مجلس الامن ، فى حالات تهديد السلم والإخلال به ووقوع العدوان [1] .

---

(١) أثار تعريف العدوان نقاشا واسعا وإصطدم بصعوبات عديدة منذ مطلع هذا القرن ، وقد بذلت فى هذا السبيل جهود متتالية .

أنظر فى دراسة مشكلة تعريف العدوان مقال الدكتور سمعان بطرس فرج الله - تعريف العدوان - المنشور بالمجلة المصرية للقانون الدولى - العدد ٢٤ سنة ١٩٦٨ ص ١٨٧ وما بعدها .

وقد توجهت الجهود التى بذلت فى إطار الأمم المتحدة بالتعريف الذى أقرته وأصدرته الجمعية العامة فى ١٤ ديسمبر ١٩٧٤ . وقد جاء بالمادة الاولى منه :

Article 1

Aggression is the use of armed force by a State against the sovereignty, territorial integrity or political independence of another State, or in any other manner inconsistent with the Charter of the United Nations, as set out in this Definition.

Explanatory note : In the Definition the term « State » :

(a) Is uesd without prejudice to questions of recognition or to whether a State is a Member of the United Nations :

(b) Includes the concept of a «group of States» where appropriate.

بينما عددت المادة الثالثة الأعمال التى تعتبر عدوانا

Article 3

Any of the following acts, regardless of a declaration of war, shall, subject to and in accordance with the provisions of article 2, qualify as an act of agression :

(a) The invasion or attack by the armed forces of a State, or any military occupation, however temporary, resulting from such invasion or attack, or any annexation by the use of force of the territory of another State of part thereof.

(b) Bombardment by the armed forces of a State against the territory of another State or the use of any weapons by a State agains the territory of another State .

(c) The plockade of the ports or coasts of State by the armed forces of another State .

(d) An attack by the armed forces of a State on the Iand, sea or air forces, or marine and air fleets of another State.

(e) The use of armed forces of one State which are within the territory of another State with the agreement of the receiving State, in contravention of the conditions provided for in the agreement or any extesnsion of their presence in such terrritory beyond the termination of the agreement :

=

١٦٣٣ - ولعل من أهم ما نستطيع أن نلاحظه بصدد موقف ميثاق الامم المتحدة فيما يتعلق بالقضاء على حق الدولة فى شن الحرب ، هو إنطلاقه من نقطة بداية واضحة مؤداها التسليم بالقضاء على حق الدولة فى شن الحرب فى مفهومها القانونى التقليدى، فالميثاق يتحدث عن تحريم اللجوء الى إستخدام القوة فى العلاقات الدولية .

لقد نبذت الدول بموجب ميثاق باريس (بريان - كيلوج) إستخدام الحرب كوسيلة من وسائل تنفيذ سياساتها القومية ، ثم جاء ميثاق الأمم المتحدة ليحرم استخدام القوة حتى فى تلك الحالات التى لا يشكل إستخدامها فيه حربا بالمعنى القانونى التقليدى . بيد أن ذلك لا يعنى أن الميثاق قد قضى تماما على كل أحوال إستخدام القوة فى اطار العلاقات الدولية ، فما زال من المتصور قانونا فى ظل ميثاق الأمم المتحدة قيام بعض الحالات التى يعد إستخدام القوة فيما أمرا مشروعا وتعد بمثابة استثناءات على الأصل العام . وأهم هذه الأحوال :

١ - حق الدفاع الشرعى ، فقد كان من البديهى أن تحتفظ الدول لنفسها بمقتضى المادة ٥١ من الميثاق بحقها الطبيعى فى الدفاع عن النفس و ذلك عن طريق رد العدوان الذى يقع عليها . وقد نصت تلك المادة على أنه «ليس فى هذا الميثاق ما يضعف أو ينتقص الحق الطبيعى للدول فرادى أو جماعات فى الدفاع عن أنفسهم إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء «الأمم المتحدة» وذلك إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدولى ، والتدابير التى إتخذها الأعضاء إستعمالا لحق الدفاع عن النفس تبلغ إلى المجلس فورا ، ولا تؤثر تلك التدابير بأى حال فيما للمجلس- بمقتضى سلطته ومسئولياته المستمدة من أحكام هذا الميثاق - من الحق فى أن يتخذ فى أى وقت ما يرى ضرورة لاتخاذه من الأعمال لحفظ السلم والأمن الدولى ، وإعادته إلى نصابه .

٢ - إذا إستعمل أحد الأعضاء الدائمين فى مجلس الامن حقه فى الاعتراض وعجز مجلس الأمن عن إتخاذ أى قرار نزاع مسلح .

٣- جاء بالمادة ٤٢ من الميثاق أنه «اذا رأى مجلس الأمن أن التدابير المنصوص عليها فى المادة ٤١ لا تفى بالغرض أو ثبت أنها لم تف به ، جاز له أن يتخذ بطريق

=

(f) The action of a State in allowing its territory. which it has placed at the disposal of another State to be used by the other State for perpetrating an act of aggression aginst a third State.

(g) The sending by or on behalf of a State of armed bands groups , irregulars or mercenaries, which carry out acts of armed force against another State of such gravity as to amount to the acts listed above, or its substantial involvement therein .

القوات الجوية والبحرية والبرية من الأعمال ما يلزم لحفظ السلم والأمن الدولى أو لاعادته إلى نصابه . ويجوز أن تتناول هذه الأعمال المظاهرات والحصر والعمليات الأخرى بطريق القوات الجوية أو البحرية أو البرية التابعة لاعضاء « الأمم المتحدة» .

٤ - استثنى الميثاق بموجب المادتين ٥٣، ١٠٧ الأجراءات الحربية التى تتخذ ضد الدول التى كانت من الأعداء فى الحرب العالمية الثانية (وهى ألمانيا وإيطاليا واليابان ، والدول التى كانت شريكة لها فى الحرب) من الأحكام الخاصة بتحريم إستخدام القوة فى العلاقات الدولية .

المطلب الثانى

غموض التفرقة بين المقاتلين وبين غير المقاتلين

١٦٣٤ - لم يسلم مبدأ التفرقة بين المقاتلين وبين غير المقاتلين - وليد المبدأ الشهير الذى قال به جان جاك روسو من أن الحرب علاقة دولة بدولة وليست علاقة شعب بشعب - من النقد ورفض الفقه الأنجلو أمريكى فى جملته التسليم بذلك المبدأ ، وذهب إلى تقرير حقيقة أن علاقة العداء بين المحاربين تمتد أيضا إلى مواطنيهم المدنيين [١] ، مع التسليم بأن العمل يجرى على توفير الحماية لهم طالما أنم لا يساهمون فى العمليات العدائية الدائرة [٢] .

أثبتت تجارب الحربين العالميتين الاخيرتين ، أن النظرية الانجلو أمريكية هى الصحيحة ، لأن من غير الممكن أن نفصل المواطنين عن دولهم ، فبداية الحرب بين دولتين لابد أن تجعل مواطنيها أعداء [٣] .

ولئن أمكن القول أن الفقه الذى قال به روسو ، كان يتوافق مع الظروف السياسية والاقتصادية للعصر الذى ظهر فيه ، إلى جانب قيامه على أساس من التجريد القانونى والمنطقى ، فإن ذلك الفقه فى حقيقة الأمر ، لم يعد يستجيب للظروف الحاضرة ، أو يتلاءم مع أوضاعها ، لقد برزت اليوم حقيقة أن الحرب ظاهرة إجتماعية بشرية ملتهبة تصيب الشعب بأهوالها ، بحيث لم يعد من الممكن تصور أن آثارها قاصرة على الدول ، بالمعنى القانونى للفظ «أوعلى المقاتلين دون غير المقاتلين » .

---

(١) أنظر فى هذا المعنى لوترياخت - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٠٥ . ومن أشهر الفقهاء الذين عارضوا فقه روسو الكاتب الامريكى هول .

(٢) أنظر فى هذا المعنى لوترياخت المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٠٦ .
وفى نفس المعنى .

Spaight , J. M .
War Right on Land, London 1911 , p , 35 .

وأنظر الامثلة العملية التى أشار إليها ص ٣٥ ، ٣٦ ، ٣٧ .

(٣) لوترياخت - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٠٥ .

لقد أصبحت الشعوب أطرافا فى حروب الأزمنة الحديثة ، ولعل ذلك راجع إلى إنهيار مبدأ التفرقة بين المقاتلين وغير المقاتلين ، أو غموضه على الاقل وذلك نتيجة لتضافر مجموعة من العوامل التى يمكن إجمالها على النحو التالى [1] .

١ - نمو عدد المقاتلين :

١٦٣٥ - إتسع نطاق الجيوش الحديثة ، وأصبحت تتكون من أعداد كبيرة ، وتشمل - كقاعدة عامة - جميع المواطنين الذكور القادرين على حمل السلاح ، وذلك بعد أن أصبحت الدول تأخذ بنظم التجنيد الاجبارى [2] . وقد أدى ذلك إلى نشأة موقف جديد يختلف كثيرا عن ذلك الذى كان عليه الحال فى حروب القرن التاسع عشر ، التى كانت تجرى بين جيوش صغيرة نسبيا ، تتكون من جنود يمتهنون حمل السلاح .

وإقترن ذلك الموقف الجديد بالضرورة ، بنمو عدد غير المقاتلين الذين يساهمون فى صناعة الأسلحة والذخائر اللازمة لتسيير الحرب ، وبصفة عامة فى تقديم الخدمات المتعلقة بالعمليات الحربية ، وإتجه التشريع الداخلى فى معظم البلاد إلى غاية وضع جميع المواطنين فى خدمة الحرب سواء مباشرة [3] أو عن طريق غير مباشرة ، حتى ساهمت النساء والأطفال فى مثل تلك الأعمال .

٢ - تطور اساليب الحرب وفنونها :

١٦٣٦ - على الرغم من أن قانون الحرب العرفى والاتفاقى ، كان ينطوى على الرغبة فى حماية غير المقاتلين بقدر الامكان ، فى حدود ما تسمح به نظرية الضرورة العسكرية ، فإن المادة ٢٧ من لائحة لاهاى ، الخاصة بالقيود التى ترد على حق العدو فى قذف المدن بالمدفعية ، والتى أوردت طائفة من القيود تتعلق بحماية الأماكن الخاصة بالعبادة ، والفنون والعلوم ، وكذلك الآثار التاريخية والمستشفيات وأماكن تجمع الجرحى والمرضى بقدر الإمكان ، وبشرط ألا تكون مستخدمة فى ذات الوقت للأغراض الحربية ، لم تورد أى قيد فيما يتعلق بحماية المدنيين من سكان المدن - المحصنة - فى مواجهة مثل ذلك القذف بالمدفعية [4] .

---

(١) أنظر فى إضمحلال التفرقة بين المقاتلين وغير المقاتلين - المرجع السابق بند ٣٥٧ ص ٢٠٧ ، ٢٠٨.

(٢) أنظر فى هذا المعنى لوترباخت - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٠٧ .

(٣) فى هذا المعنى - المرجع السابق ذات الاشارة .

(٤) أنظر فى هذا المعنى :

Nurick , Lester

The Distinction between Combatant and Non- Combatant in the Law of war. AJ.I.L. vol. 39, 1945, p. 683-684.

وسلم الفقه فى ظل هذا النص ، بمشروعية قذف المنشآت والمبانى العامة والخاصة على حد سواء ، بالقنابل وتدميرها للوصول إلى إستسلام المدينة ، وقهر إرادة الخصم [١] . وظلت تلك القاعدة قائمة كما هى ، وذهب الفقه إلى حد التسليم بها فى حالة عدم وجود الرغبة فى إحتلال المنطقة التى يجرى ضربها بالقنابل [٢] .

بقيت تلك القاعدة سارية ، على الرغم من التقدم الهائل الذى شهده العالم ، والذى قاسى من ويلاته كثيرا ، أثناء الحرب العالمية الثانية . ومع ظهور القذائف ذات التأثير الشديد ، وإمتداد مدى إطلاق المدافع إلى حدود بعيدة أصبح المدنيين هدفا مباشرا من أهداف العمليات الحربية . وهو الأمر الذى أثر تأثيرا كبيرا على مبدأ التفرقة بين المقاتلين وغير المقاتلين .

١٦٣٧ - ومن ناحية أخرى ، فإن هناك ثمة حق متسع لضرب المدن بالقنابل أثناء العمليات البحرية، فمن المسموح به طبقا لقواعد قانون الحرب البحرية ، أن تفتح سفن الأسطول نيرانها على المدن المحصنة ، بهدف إصابة الأهداف الحربية ، بغير نظر إلى

=

وقد جرى نص المادة ٢٧ من لائحة لاهاى على النحو التالى :

« Dans les sièges et bombardements toutes les mesures nécessaires doivent, être prises pour épergner autant que possible, les édiffices consacrés aux cultes, aux arts, aux scienceset â la bienfaisance, les monuments historiques, les hôpitaux et les lieux de rassemblement de malades at de blessés à condition qu'ils ne soient pas employés en même temps à un but militaire.

Le devoir des assiégés est de désigner ces édifices ou lieux de rassemblment par des signes visibles qui seront notifiés d'avance à l'assiégeant'.

وتجدر الاشارة الى أن المادة ٢٥ من اللائحة حرمت مهاجمة المدن أو القرى أو غيرها من الاماكن المسكونة غير المحصنة ونصها يجرى كالتالى :

« II est interdit d'attaquer ou de bombarder, par quelque moyen que ce soit, des villes, villages, habitations ou bâtiments qui ne ont défendus ».

(١) فى هذا المعنى نيرك - المرجع السابق ص ٣٨٤ . وقد كان هذا الحق المقيد هو الاساس القانونى للإنذار الذى وجهه قائد قوات الحلفاء بتاريخ ١٠ أكتوبر سنة ١٩٤٤ . الى مدينة آخن الالمانية والذى جاء فيه :

«We' shall take the city either by receiving its immediate unconditional surrender or by attacking and destroying it . . . . There is no middle coures . . . you will either unconditionally surrender the city with everything now in it, thus avoiding needless loss of German blood and property or you may refuse and await its complete destruction. The choice and responsibility are yours ».

نقلا عن المرجع السابق ذات الاشارة .

(٢) المرجع السابق ص ٣٨٤ ، ٤٨٥ .

الأضرار التى يمكن أن تلحق غير المقاتلين أو ملكيتهم الخاصة (1) ، وفى حصار المدن ، فإن قدر الحماية التى يمكن أن يحصل عليها غير المقاتلين الى حد كبير ، وخاصة اذا ماصحب الحصار ضرب المدينة بالقنابل (2) .

وليس ثمة شك فى أن تقدم أساليب وفنون القتال ، واختراع الأسلحة الحديثة ، يضاعف من تلك الأخطار ، ويؤدى إلى التأثير على نحو فادح على غير المقاتلين .

١٦٣٨ - لكن الحرب الجوية كانت بلا شك ، أكثر وسائل القتال تأثيرا على غير المقاتلين (٣) وأدت فى حقيقة الأمر إلى طمس معالم التفرقة بين المقاتلين وغيرالمقاتلين، فقد إعتبر الفقه أن من الامور المشروعة : أن تقوم الطائرات خارج مسرح العمليات الحربية ، بقذف مصانع الذخائر ، الكبارى ومحطات السكك الحديدية، ومراكز الصناعة ، والأهداف الأخرى ذات القيمة بالنسبة للاتصالات العسكرية أو الاستعدادات (4) .

وعجزت الجماعة الدولية عن التوصل إلى وضع تنظيم قانونى يحكم الحرب الجوية (5) ، بما يمكن أن يحقق نوعا من الحماية لغير المقاتلين من المدنيين .

وأثبتت تجارب الحرب العالمية الاولى ، أن المدنيين من النساء والاطفال كانوا هم الغالبية الساحقة من ضحايا الغارات الجوية (6) .

---

(١) انظر نيرك - المقال السابق الاشارة اليه ص ٦٩٥ .

(٢) انظر فى تفصيلات ذلك - المرجع السابق ص ٦٨٦ .

(٣) نيرك المقال السابق الاشارة الية ص ٦٨٩ .

وأنظر فى دراسة هذه المشكلة :

Spaight, J.M.
Legitimate Objectives in Air Warfare.
B.Y.B.I.L vol. 21. 1944. pp. 158.

(٤) انظر لوترياخت - اوبنهايم - المرجع السابق الاشارة اليه ص ٢٠٧ .

(٥) أصدرت الدول المشتركة فى مؤتمر لاهاى الاول تصريحا يقضى بتحريم إلقاء قذائف ومفرقعات من المناطيد أو مايماثلها، ثم جددته فى مؤتمر لاهاى الثانى ، ولكنه سقط بعد ذلك لعدم تجديده بعد إنتهاء المدة المقررة فيه لاستمرار العمل به ، ومن ناحية أخرى لعدم صلاحيته ، وفى عهد أهم وسائل حروبه الضرب من الجو .

وقامت الدول الكبرى مجتمعة فى مؤتمر واشنطون سنة ١٩٢٢ بمحاولة لوضع قواعد للحرب الجوية ، وبعد أن كشفت الحرب العالمية الأولى عن مدى النقص الموجود فى قوانين الحرب القائمة من هذه الناحية .

وتقرر تشكيل لجنة من الخبراء لوضع مشروع إتفاق دولى يضم القواعد التى يجب أن تخضع لها الحرب الجوية ، وإجتمعت هذه اللجنة فى لاهاى ، وأنجزت مهمتها فى فبراير سنة ١٩٢٣ ، لكن المشروع الذى وضعته بقى حتى اليوم فى شكل المشروع ، لم تتخذ أى خطوة تالية فى سبيل إقراره فى صورة اتفاقية دولية ملزمة .

=

وعرفت الحرب العالمية الثانية القذف بالقنابل من الجو بغير تمييز للمدن ومراكز الصناعة [1] .

١٦٣٩ - وليس ثمة شك فى أن اكتشاف الاسلحة النووية ، والهيدروجينية ذات التأثير التدميرى الشامل ، قد أطاح بكل ما تبقى من أمل للمحافظة على مبدأ التفرقة بين المقاتلين وغير المقاتلين .

وحتى إذا صار التسليم بأن الدول التى تملك مثل تلك الاسلحة سوف تحجم عن إستخدامها فى الحروب المقبلة ، تحت تأثير الخوف من ذلك التأثير التدميرى الهائل، وهو الأمر الذى تنبىء عنه التجربة حتى اليوم[٢] ، فإن الأسلحةالتقليدية قد تطورت بدورها تطوراً هائلاً بدت آثاره واضحة فى تجارب الحرب العالمية الثانية، وفيما تلاها من حروب ، على نحو تزايدت معه معاناة المدنيين من غير المقاتلين من ويلات الحروب وشرورها .

٣ - اللجوء إلى إستخدام الحرب الاقتصادية :

١٦٤٠ - كان الضغط الاقتصادى على العدو لقهر إرادته ، يعتبر أمراً مشروعا وكان يلعب من قبل دورا ثانويا ، ولكنه إكتسب أهمية كبرى ،

=

وكان الوضع كذلك عندما قامت الحرب العالمية الثانية .
أنظر فى ذلك د على صادق أبو هيف - القانون الدولى العام - الطبعة التاسعة - الاسكندرية ١٩٧١ ص ٩٣٦ ، ٩٣٧ .

وأنظر أيضا فى المحاولات الدولية لتنظيم الحرب الجوية - نيرك المقال السابق الاشارة إليه ص٦٩١.
ويذهب الفقه إلى إخضاع الحرب الجوية الى الاحكام العامة التى تفرضها قواعد الاخلاق ، ومبادىء الانسانية كسواها من العمليات الحربية الأخرى ، والى بعض الاحكام الخاصة بالحربين البرية والبحرية والتى تتلاءم مع طبيعة الحرب الجوية ، والى قواعد مشروع لاهاى .
أنظر على سبيل المثال ، الاستاذ الدكتور على صادق أبوهيف - المرجع السابق ص ٩٣٨ .

(١) وقدعبر الفقيه Garner عن ذلك بقوله :

«The vast majority of the victims of these raids were noncombatants and large numbers of them were women and children ..»

نقلا عن نيرك المقال السابق الإشارة اليه ص ٦٩٥ .

(٢) فقد قامت الطائرات الألمانية بالقاء القنابل بغير تمييز على كل من روتردام ولندن ، وإتبعت الولايات المتحدة سياسية التدمير الكامل للمناطق الصناعية الكبيرة ، وكذلك فعلت انجلترا .
أنظر فى ذلك وفى أقوال الساسة الانجليز - وخاصة تشرشل - تعبيرا عن الأخذ بهذه السياسية . مقال نيرك السالف الإشارة الية ص ٦٩٩ وهامش ٧٠.

(٢) فقد اشتركت دول تملك الاسلحة النووية فى حروب عديدة فيما بعد الحرب العالمية الثانية - وإقتصرت على إستخدام الاسلحة التقليدية المتطورة دون تفكير فى إستخدام الاسلحة النووية ، ومن أبرز الامثلة على ذلك ، حالة الحرب فى فيتنام ، فقد احجمت الولايات المتحدة عن إستخدام السلاح النووى . على الرغم من أنها كانت أول من استخدم ذلك السلاح . وذلك عندما قامت بإلقاء قنبلتى هيروشيما وناجازاكى فى نهاية الحرب العالمية الثانية .

فــى الحروب الحديثة [١] . ومع الحرب العالمية الأولى ، إكتسبت الحرب طابع الشمول ، أو الكلية وجرى العمل على التوسع فى مفهوم المهربات الحربية [٢] ، واعتبرت الحكومة البريطانية أن الطعام من المهربات المطلقة [٣] ، ودافع الفقه عن مثل هذا المسلك [٤] ، وأعلنت دول الحلفاء فى الشطر الثانى من تلك الحرب العالمية الأولى ، حصر ألمانيا ، وتقرير ضبط جميع السفن المتجهة إليها أيا كان نوع البضائع التى تحملها هذه السفن ، وهو الأمر الذى إضطرت الدول المتحدة أثناء الحرب العالمية الثانية إلى اتباعه ، بعد فترة قصيرة - فى بداية الحرب - من الأخذ بنظام التفرقة بين المهربات المطلقة والمهربات النسبية [٥] ، وأدت مثل تلك الأجراءات إلى التأثير على غير المقاتلين على نحو يتكافأ ، مع آثارها بالنسبة للمقاتلين من أفراد الجيوش النظامية .

١٦٤١ - أدت تلك الأسباب مجتمعة [٦] ، إلى غموض التفرقة بين المقاتلين وبين غير المقاتلين ، على نحو أضحى معه فقه روسو نوعا من الأثر التاريخى ، واقترن ذلك الوضع بإشتداد النزعة الوطنية لدى جماهير الشعوب ، بدافع من المبادئ والأفكار الديمقراطية [٧] للمساهمة فى العمليات الحربية ضد العدو ، وبوجه خاص فى حالة الدفاع عن أرض الوطن عندما يتعرض للخطر فى حالة الغزو أو الاحتلال .

---

(١) انظر فى هذا المعنى لوترياخت - أوبنهايم - المرجع السابق الاشارة إليه ص ٢٠٨ .

(٢) تطلق عبارة المهربات الحربية

Contrebande de guerre - contreband

على ما تحمله السفن المحايدة إلى أحدى الدول المحاربة مع بضائع يمكن أن تستخدم فى أغراض الحرب .

وتنقسم المهربات الحربية طبقاً لتصريح لندن البحرى لسنة ١٩٠٩ إلى مهربات مطلقة contre-bande absolue ومهربات نسبية contrebande conditionnelle والاشياء المباحة .

أنظر فى دراسة ذلك ، د . على صادق ابوهيف - المرجع السابق الاشارة إليه بند ٥٥٩ ص ٩٧٣ وما بعدها .

(٣) رغم أنه يعتبر من المهربات النسبية طبيقاً لتصريح لندن .

أنظر فى تعليل هذا المسلك من جانب الحكومة البريطانية مذكرة Sir Edward Gray بتاريخ ١٠ فبراير ١٩١٥ إلى حكومة الولايات المتحدة - مقال نيرك السابق الاشارة إليه ص ٦٨٩ .

(٤) أنظر المرجع السابق ذات الاشارة .

(٥) انظر فى ذلك الأستاذ الدكتور على صادق أبوهيف - المرجع السابق الأشارة إليه ص ٩٧٥ - ٩٧٦.

(٦) يضيف الأستاذ لوترياخت سبباً آخر إلى تلك الأسباب هو ظهور الدول ذات الأنظمة الشمولية أو الكلية حيث تكون حياة الفرد وملكيته تحت السيطرة الكلية للدولة سواء فى وقت السلم أو الانتفاع به بطريقة عسكرية قاسية لاغراض الحرب .

أنظر لوترياخت - اوبنهايم - المرجع السابق الأشارة إليه ص ٢٠٨ .

(٧) عبر سير ونستون تشرشل عن تأثير المبادى الديمقراطية على الحرب بقوله :

«When democracy forced itself upon the battlefield war Ceased to be a gentlemen's game».

١٦٤٢ – وقد كان لانهيار مبدأ التفرقة بين المقاتلين وبين غير المقاتلين ، أو غموضه على الأقل ، وأثره الواضح على النظرية التقليدية فى قانون الحرب ، التى كانت تنظر إلى المبدأ بوصفه أعظم إنتصاراتها ، بل وأعظم انتصار للقانون الدولى الحديث ، ومن ثم فإن كثيرا من مبادئها التى قامت على أساس ذلك المبدأ ، قد أصبحت غير صالحة للتطبيق فى الحروب الحديثة ، ومن هنا فقد كان من الطبيعى أن تتجه الانظار إلى نبذ تلك النظرية التقليدية فى محاولة التطلع إلى نظرية حديثة ، تتجاوز عيوب تلك النظرية التقليدية . وارتفعت الأصوات منادية بوجوب العمل على تنقيح وتطوير القوانين والأعراف المطبقة فى النزاعات المسلحة .

المطلب الثالث

تزايد أهتمام الجماعة الدولية

بالنزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولى

١٦٤٣ – أشرنا فيما تقدم إلى أن النظرية التقليدية فى قانون الحرب ، قامت أساسا على التفرقة بين الحروب الدولية وبين النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولى ، وإنصرفت إلى الأهتمام بالحرب الدولية فى مفهوما الشكلى ملقية بالنزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولى إلى الاختصاص الداخلى للدول ، فيما عدا تلك الأحوال التى كان يجرى فيها الاعتراف بوصف المحاربين ، حيث يتم تطبيق بعض قواعد القانون الدولى .

ولقد كان من المؤسف حقا أن النظرية التقليدية فى قانون الحرب ، كانت تلقى بجانب هام من نضال الشعوب ضد الاستعمار أو السيطرة الأجنبية بأشكالها المختلفة ، فى إطار تلك الطائفة من النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولى ، التى كانت تعتبر داخلة فى الإختصاص المطلق للدولة القائمة بالاستعمار . وحسبنا أن نذكر هنا بأن الثورة الجزائرية كان ينظر إليها – من جانب السلطات الفرنسية – فى بداية إندلاعها بوصفها عصيانا داخليا لا شأن لقواعد القانون الدولى بها [١] .

---

(١) فقد كانت الجزائر معتبرة من جانب السلطات الفرنسية بمثابة أرض فرنسية ، فقد إعتبرت تلك السلطات أن الإجراءات التى قامت باتخاذها بعد إنطلاق الشرارة الأولى للمقاومة الجزائرية المسلحة فى ليلة أول نوفمبر ١٩٥٤ ، لقمع الثورة ، بمثابة عمل من أعمال البوليس لاعادة النظام . أنظر فى تفصيلات ذلك ، رسالتنا السابق الإشارة إليها فقرة ٣٥١ .

١٦٤٤ - لقد مثلت تلك النزاعات المسلحة الداخلية منذ القدم مشكلة انسانية، بسب ما تنطوى عليه من الحقد والضراوة [١] ، وخاصة فى غيبة الضمانات الأساسية التى تنطوى عليها قواعد قانون الحرب ، وخاصة تلك المتعلقة بحماية ضحايا الحرب .

لقد طالب فاتيل Vattel فى القرن الثامن عشر - على إستحياء - بوجوب تطبيق المبادئ الانسانية على المتمردين إبان النزاعات المسلحة الداخلية ، وبقى هذا الأمل يتردد بين الازدهار وبين الغرق فى بحار الدماء التى سالت فى المذابح التى نجمت عن الكثير من تلك النزاعات المسلحة الداخلية .

وقد لوحظ أن جانبا كبيراً من النزاعات المسلحة التى عرفها العالم فى أعقاب الحرب العالمية الثانية ، كان من طائفة تلك النزاعات التى توصف غالبا بأنها داخلية أوغير ذات طابع دولى ، فضلا عن أنه فى كثير من الحالات كانت تدق التفرقة بين النزاعات الدولية وغير ذات الطابع الدولى ، وهو ما حدا بالجماعة الدولية إلى بدء الاهتمام بتلك النزاعات ، والعمل على إفساح المجال أمام تطبيق بعض قواعد القانون الدولى المتعلقة بالحرب إبانها ، وبصفة خاصة تلك القواعد ذات الطابع الإنسانى والمتعلقة بحماية ضحايا الحرب .

١٦٤٥ - وهكذا عرفت المراحل التمهيدية لاعداد مشروع إتفاقيات جنيف لحماية ضحايا الحرب لسنة ١٩٤٩ ، اتجاها إستهدف تطبيق المبادئ الواردة فى الإتفاقيات ، فى جميع حالات النزاعات المسلحة حتى فى تلك الحالات التى لا يتوافر لها الطابع الدولى ، أى تلك النزاعات التى تدور داخل أراضى إحدى الدول بين قوات الحكومة وفريق من الثوار أو المتمردين ، وإستهدفت المادة الثانية التى جاءت مشتركة فى مشروع الاتفاقات الأربع ، والتى أقرها المؤتمر الدولى السابع عشر للصليب الأحمر ، تحقيق هذا الغرض ، بنصها على تطبيق الإتفاقيات فى حالات الحرب المعلنة ، وفى جميع حالات النزاعات المسلحة بين الأطراف المتعاقدين ، وكذلك جميع حالات النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولى وخاصة الحروب الأهلية والنزاعات الناجمة عن الاستعمار والحروب الدينية التى تدور فوق إقليم واحد أو أكثر من الأطراف السامين المتعاقدين [٢] .

---

(١) وحسبنا أن نشير إلى ما شهده المجتمع الدولى فى الأعوام الأخيرة مثلما حدث فى البوسنة والهرسك ويوغوسلافيا السابقة بوجه عام ، والحرب الأهلية فى رواندا وبورندى ، وما جرى مؤخرا فى إقليم كوسوفو والكونغو الديمقراطية وغيرها .

(٢) فقد جرت صياغة نص المادة الثانية من مشروع الاتفاقيات الأربع صياغة موحدة على النحو التالى :

In addition to the stipulation which shall be implemented in peace time, the present convention shall apply to all cases of declared war or of any other armed conflict which may arise between two or more of the High contracting parties, even if the state of war is not recoginzed by one of them.

١٦٤٦ - ولقى هذا الاتجاه معارضة شـديدة فى مؤتمر جنـيف الدبلوماسى ، وأدى إلى إنقسام وجهات النـظر حوله ، فعارضت معظم الوفود تطبيق الاتفاقيات الجديدة فى حـالات النزاعـات الداخلية . وتوسـطت بعض الآراء فنادى أصحـابهـا بوجوب الأخذ بحل وسط ، يتحصل فى تطبيق محدود لمبادئ الاتفاقيات ، وإنتصـر ذلك المذهب التوفيقى ، وإستقر نص المادة الثانية المشتركة من اتفاقيات جنيف لسنة ١٩٤٩ - على تطبيق الاتفاقيات فى حالات النزاعات المسلحة ذات الطابع الدولى [١] ، بينما جرت صياغة نص المادة الثالثة المشتركة بحيث ينطوى على معالم تطبيق محدود ينطوى على الحد الأدنى من المبادئ الواجب تطبيقها فى حالات النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولى . وجاء بها :

(فى حالة قيام اشتباك مسلح ليست له صفة دولية ، فى أراضى أحد الاطراف السامين المتعاقدين ، يتعين على كل طرف فى النزاع أن يطبق ، كحد أدنى الأحكام الآتية :

١ - الاشخاص الذين ليس لهم دورإيجابى فى الأعمال العدائية ، بما فيهم أفراد القوات المسلحة الذين سلموا سلاحهم أو أبعدوا عن القتال بسبب المرض أو الجروح =

* The convention shall also apply to all cases of partial or total occupation of the territory of a High Contractiug Party, even if the said occupation meets on armed resistance.

If one of the Powers in conflict is not party to the present Convention,the Power who are party thereto shall, notwithstanding bound by it in their mutual relations.

In all cases of armed conflict not of an international charaeter which may occur in the territory of one or more of the High Contarcting Parties each of the adversaries shall be to implement of the provisions of the present Convention . The convention shall be applicable in these circumstances, whatever the legal status of the parties to the conflict and without prejudice thereto.

أنظر :

Revised and New Draft Conventions for the Protection of war victims Texts Approved and amended by XVIII International Red Cross Conference . Geneva 1948.

(١) فقد جاء بالمادة الثانية المشتركة فى الاتفاقيات الاربع :

(علاوة على الاحكام التى تنفذ وقت السلم ، تطبق هذه الاتفاقية فى جميع حالات اعلان الحرب أو فى أى اشتباك مسلح آخر ، يمكن أن ينشب بين طرفين أو أكثر من الأطراف السامين المتعاقدين حتى إذا لم يكن أحد الاطراف قد إعترف بحالة قيام الحرب .

تطبق هذه الاتفاقية أيضا فى جميع حالات الاحتلال الجزئى أو الكلى لاراضى أحد الاطراف السامين المتعاقدين حتى إذا كان هذا الاحتلال لايواجه مقاومة مسلحة .

وحتى اذا لم تكن احدى الدول المشتبكة فى القتال طرفا متعاقدا بهذه الاتفاقية ، فإن الدول المتعاقدة تبقى مع ذاك ، ملتزمة بأحكامها فى علاقاتها المتبادلة ، وعليها فوق ذلك أن تلتزم بها فى علاقاتها مع الدولة المذكورة ، إذا قبلت هذه الاخيرة أحكام الاتفاقية وطبقتها) .

أو الاسر أو أى سبب آخر ، يعاملون فى جميع الاحوال معاملة انسانية ، دون أن يكون للعنصر أو اللون أو الدين أو الجنس أو النسب أو الثروة أو ما شابه ذلك أى تأثير سيئ على هذه المعاملة .

ولهذا الغرض تعتبر الاعمال الآتية محظورة ، وتبقى كذلك ، فى أى وقت وفى أى مكان ، بالنسبة للاشخاص المذكورين أعلاه :

(أ) أعمال العنف ضد الحياة والشخص ، على الأخص القتل بكل أنواعه وبتر الاعضاء والمعاملة القاسية والتعذيب .

(ب) أخذ الرهائن .

(جـ) الاعتداء على الكرامة الشخصية ، وعلى الأخص التحقير والمعاملة المزرية .

(د) إصدار أحكام وتنفيذ عقوبات دون محاكمة سابقة أمام محكمة مشكلة بصفة قانونية تكفل جميع الضمانات القضائية التى تعتبر فى نظر الشعوب المتمدنة لا مندوحة عنها .

٢ - يجمع الجرحى والمرضى ويعتنى بهم .

ويجوز لهيئة إنسانية محايدة ، كاللجنة الدولية للصليب الأحمر أن تقدم خدماتها لأطراف النزاع .

وعلى الدول أطراف النزاع أن تعمل فوق ذلك ، عن طريق إتفاقات خاصة ، على تنفيذ كل أو بعض الاحكام الأخرى الخاصة بهذه الاتفاقية .

وليس فى تطبيق الاحكام المتقدمة ما يؤثر على الوضع القانونى لأطراف النزاع).

١٦٤٧ - وعلى الرغم من أن هذا الوضع كان يمثل تقدما كبيراعما كان عليه الحال فى ظل النظرية التقليدية - التى كانت تغض الطرف كلية عما يدور فى النزاعات الداخلية غير ذات الطابع الدولى ، تاركة للسلطة التى يدور النزاع فوق إقليمها حرية مطلقة فى التقدير والتصرف ، دون ضمان أى قدر من الحماية لضحايا تلك النزاعات والمشتركين فيها ، اللهم إلا فى حدود ما كانت تسمح به النظريات التقليدية فى حالات الاعتراف للثوار بوصف المحاربين والقواعد التى كانت تطبق فى الحروب الاهلية - فإن تجربة ما بعد الحرب العالمية الثانية قد أثبتت عدم كفاية نص المادة الثالثة المشتركة ، وقصوره عن تحقيق الحماية لضحايا تلك النزاعات غير ذات الطابع الدولى ، التى تعرف دائما أسوأ وأبشع الانتهاكات لأبسط مبادئ حقوق الانسان [1] .

---

(١) أنظر فى دراسة وتعداد أوجه القصور والصعوبات التى يثيرها تطبيق نص المادة الثالثة المشتركة من اتفاقيات جنيف فى العمل التقرير الاول للامين العام للأمم المتحدة حول إحترام حقوق الانسان خلال النزاعات المسلحة . الوثيقة رقم (A/7720)

١٦٤٨ – والواقع من الامر أن اتجاه النظرية التقليدية إلى إهمال النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولى إهمالا كليا ، على الرغم مما ينطوى عليه من الفظائع والمزابح والاهوال ، كان واحد من أبرز الانتقادات التى دفعت بها نحو المغيب . وتميزت كافة المحاولات التى بذلت لتطوير قواعد قانون الحرب فى الآونة الاخيرة ، بالاهتمام بتوفير قدر أكبر من الضمانات لضحايا تلك النزاعات الداخلية وذلك عن طريق تطبيق بعض قواعد قانون الحرب فى تلك النزاعات ، وذلك على النحو سنعرض له تفصيلا فى الباب الثالث .

المبحث الثالث

القانون الدولى الانسانى

المطبق على النزاعات المسلحة

تمهيد :

١٦٤٩ – لقد مضى القرن التاسع عشر ، وطويت معه صفحات كثيرة ، وإنصرم القرن العشرون – الذى حفل بحربين عالميتين لم يشهد العالم لهما مثيلا من قبل – وتقدمت فنون القتال ووسائل التدمير بفضل الثورة العلمية تقدما هائلا ، قلب الكثير من الاوضاع الثابتة رأسا على عقب ، وقضى على الكثير من الامور التى كان التسليم بها يجرى بلا جدال ، وبدت الحرب كشبح هائل مخيف ، يتهدد البشرية بالفناء الشامل فى كل لحظة لكن قانون الحرب – كما إستقر فى أعراف القرن التاسع عشر واتفاقيات لاهاى وجنيف التى ترجع بأصولها إلى ذلك القرن أيضا – أصيب بحالة من الجمود ، لم يتطور فى ظلها على نحو ملائم ، وانتاب فقه قانون الحرب فى فترة ما بين الحربين العالميتين ، حالة من التخاذل والركود ، بدعوى أن الحرب بطبيعتها غير قابلة للتنظيم ، بعد أن أصبحت تنطوى على كل تلك الأهوال والفظائع [١] .

١٦٥٠ – ولقد كان من المؤسف حقا أن يتقاعس الفقه الدولى فى أعقاب الحرب العالمية الثانية، عن النهوض بواجب تطويرقواعد قانون الحرب التقليدية لتساير الواقع الدولى وتواكب تطوره، على زعم أن الحرب قد أصبحت خارج القانون ، ومن ثم فإنه لم يبق ثمة مجال لتنظيمها ، ودأب الكتاب على ترديد الشروح التقليدية ،دون عناية بتطويرها على نحو يسمح بتواؤمها مع التطورات التى أصابت الجماعة الدولية بصفة عامة وظاهرة الحرب بوجه خاص . ولقد كتب لهذه الأفكار أن تسود وأن يكون لها من التأثير والغلبة ، ما دفع لجنة القانون الدولى أن تقرر فى ٢٠ أبريل ١٩٤٩ عدم إدراج

---

(١) أنظر رسالتنا – المرجع السابق الاشارة اليه فقرة ٢٥٤ .

قانون الحرب فى قائمة الموضوعات التى قررت القيام بدراستها فى أطار جهودها من أجل العمل على تقنين وأنماء القانون الدولى [1] .

١٦٥١ - على أن إليوم التالى مباشرة لصدور قرار لجنة القانون الدولى قد شهد (لحسن الطالع) انعقاد مؤتمر جنيف الدبلوماسى الذى عقد فى الفترة الواقعة بين ٢١ أبريل و ١٢ أغسطس ١٩٤٩ ، وإشترك فيه ممثلو إحدى وستون دولة . فما أن وضعت الحرب أوزارها ، حتى نشطت اللجنة الدولية للصليب الأحمر إلى تنقيح ذلك الجانب الهام من قانون الحرب ، المتعلق بحماية ضحايا الحرب ، فدعت إلى عقد مؤتمرات متتابعة ، حتى تمكنت من إعداد مشروع الاتفاقيات التى تقدمت بها إلى المؤتمر المشار إليه ، والذى جرت فيه صياغة وإقرار إتفاقيات جنيف الأربع لحمايةضحايا الحرب الموقعة فى ١٢ أغسطس ١٩٤٩ .

١٦٥٢- على الرغم من أن إتفاقيات جنيف لسنة ١٩٤٩ كانت تنطوى على دفعة هامة لنظرية النزاع المسلح Armed Conflict عندما جعلت تطبيق الاتفاقيات فى مجموعها مرتبطا بقيام نزاع مسلح دولى [2] فإن فكرة النزاع المسلح لم تلق أهتماما كافيا من الفقه الدولى . الذى بقى على تجاهله وإهماله لقانون الحرب. على أن السنوات التى تلت توقيع إتفاقيات جنيف ، قد شهدت عددا هائلا من النزاعات المسلحة ، كان من بينها عدد كبير من تلك النزاعات التى توصف بأنها غير ذات طابع دولى .

وبدا قصور القواعد التقليدية لتنظيم سير العمليات العسكرية ، وقواعد إتفاقيات جنيف لسنة ١٩٤٩ عن تحقيق الحماية الانسانية الكافية لضحايا تلك النزاعات ، وهو ما أدى إلى ارتفاع أصوات بعض الفقهاء بالمطالبة بتطوير قوانين الحرب وإعادة النظر فيها بهدف جعلها أكثر تواؤما مع الظروف الدولية المعاصرة ، وأدنى إلى مراعاة وإحترام مبادىء حقوق الانسان .

ثم شهدت نهايات عقد الستينات - من القرن العشرين - حركة واسعة النطاق للعمل على تطوير وانماء القوانين التى تطبق فى النزاعات المسلحة ، وتضافرت جهود

(١) أنظر فى هذا المعنى :

Lauterpacht, H .
The problem of the revision of the law of war .
B.Y.B.I.L. 1952,p.360

(٢) بعد أن لقيت فكرة تطبيقها فى كافة النزاعات المسلحة (الدولية وغير ذات الطابع الدولى) معارضة شديدة من جانب المؤتمرين فى جنيف ، وجرى الاكتفاء بحد أدنى من الضمانات ذات الطابع الانسانى لضحايا النزاعات المسلحة الداخلية إنطوى عليه نص المادة الثالثة المشتركة من إتفاقيات جنيف .
أنظر ما تقدم .

اللجنة الدولية للصليب الاحمر ، مع بعض فروع الامم المتحدة ، من أجل العمل على تحقيق ذلك . وبدت نظرية النزاع المسلح أكثر بروزا فى إطار تلك الجهود .

تقسيم :

١٦٥٣ - وسوف نحاول فى هذا المبحث الثالث أن نتناول ذلك التحول من قانون الحرب إلى قانون النزاع المسلح بالتحديد والايضاح ، قبل أن نتتبع الجهود التى بذلت من أجل العمل على انماء وتطوير القواعد القانونية التى تحكم النزاعات المسلحة ، والتى أصبحت تعرف بالقانون الدولى الانسانى المطبق فى النزاعات المسلحة .

من هنا فاننا نقسم هذا المبحث إلى مطالب ثلاثة ، نعرض فى أولها لدراسة التحول من قانون الحرب إلى قانون النزاعات المسلحة ، ثم نتناول الجهود الدولية لتطوير القانون الدولى الانسانى المطبق على النزاعات المسلحة ، وذلك قبل أن نجعل المطلب الثالث والأخير وقفا على دراسة أبرز ملامح القانون الدولى الانسانى .

المطلب الأول

من قانون الحرب إلى قانون النزاعات المسلحة (١)

١٦٥٤ - نظر جروسيوس إلى الحرب بوصفها حالة Status يضع فيها الأمراء ذوو السيادة أنفسهم عندما يرغبون فى الوصول إلى حل منازعاتهم عن طريق القوة، وتابع آباء القانون الدولى من أمثال Zouch, Vattel, Wolff, Bynkershock, Pufendorf هذا المذهب ، وظلت غالبية مؤلفات القانون الدولى تأخذ به حتى الحرب العالمية الاولى، وسلم أصحاب هذا الفقه بامكان أن تكون الدولة فى حالة حرب ، دون أن تشتبك من الناحية الفعلية فى عمليات حربية . وإلى جانب الحروب فى هذا المفهوم ، وجد نوع آخر من النزاعات المسلحة تتكون من أعمال مماثلة لتلك التى تنطوى عليها الحروب بين الأمراء ، ولكنها لم تكن معتبرة كحروب حقيقية طبقا للقانون الدولى ، وهى النزاعات التى كانت تطلق عليها أوصاف مختلفة مثل ، الثورة ، العصيان ، التمرد (rébellions, insurrections, révolutions) ، ونادرا ما كانت توصف بالحروب الأهلية gurres civiles وطبقا للفقه التقليدى لم يكن للقانون الدولى أدنى اهتمام بسير هذه النزاعات ، بوصف أنها تدخل فى الاختصاص المطلق للدولة، إلا حيثما توافرت الأوضاع والشروط التى تؤدى إلى تطبيق قواعد قانون الحرب على تلك الحروب الأهلية.

---

(١) أنظر مقال الاستاذ شفارزنبرجر
Schwarzenberger, Georg .
From the law of war to the law of Armed Conflict.
Current Legal Problems. 1968, vol. 21, pp. 239-258.

١٦٥٥ - تعرضت هذه النظرية التقليدية للنقد ، فلم يكن طابعها الشكلى يسمح بتطور يمكن أن يواكب تطور العلاقات الدولية ، كما أن التعريفات التى تقدمها للأشكال المختلفة للنزاعات الداخلية لم تكن كافية بصفة عامة . وقد وصف ذلك الفقه التقليدى بأنه فقه شخصى subjective لأنه كان يضع فى إعتباره إرادة المحاربين ، بوصفها معيارا وحيدا وبغض النظر عن الظروف الموضوعية لبدء العمليات العدائية ثم ظهر الفقه الموضوعى objective حول نظرية الحرب ، ونظر أنصاره إلى إستخدام القوة بوصفه جوهر الحرب ، وإعتبروا أنه خير إعلان عن قيامها ، وعرف الفقه منذ أوائل القرن الحالى تقسيمات وأوصاف قانونية عديدة للحرب [١] ، قبل أن يصل إلى التفرقة الذائعة ، بين الحرب فى مفهومها المادى والحرب فى مفهومها الشكلى أو القانونى . «Ware in the Material and formal senses»[٢].

١٦٥٦- ثم عرف العالم فيما بعد الحرب العالمية الأولى إتجاها نحو الواقعية ، وإقترنت الواقعية بالاتجاه إلى الأخذ بمبدأ الأمن الجماعى Collective Security والقضاء على حق الدولة فى شن الحرب ، وعلى الرغم من تجاهل جانب كبير من فقه القانون الدولى لذلك التحول الهام الذى طرأ على بنيان نظرية الحرب ، وإستمراره فى معالجة الحرب من وجهة النظر التقليدية [٣] ، فقد غلب الإتجاه بين المشتغلين بدراسات قانون الحرب ، إلى الاهتمام بالحرب فى مفهومها المادى ، أو ما يعرف بالنزاع المسلح Armed Conflict ، وبعد أن صارالتسليم بأن الحرب فى مفهومها الشكلى ، قد أصبحت خارج القانون ، وبعد أن تحول الـ Jus ad bellum إلى Jus Contra bellum وتنبهت المحكمة الدائمة للعدل الدولى إلى هذه الحقيقة منذ وقت مبكر ، فإستخدمت إصطلاح Armed Conflict لوصف الحرب الروسية - البولندية فى قضية ومبلدون (سنة ١٩٢٣) [٤] .

---

(١) وذلك مثل التفرقة بين الحرب طبقاً للقانون الدولى .

War defined by International law.

وبين الحرب فى مفهوم القانون الداخلى

«War as Considered by municipal law»

(٢) أنظر فى دراسة هذه التفرقة :

Kotzsh Lothar :

The Concept of war in Contemporary history and International Law, Geneva, 1956, p. 38 ff.

(٣) أنظر فى تفصيلات ذلك :

Green, con L.D.

Armed Conflict, War and Self-Defence.

Archiv des volkerrechts. 6 Band. 1956-1957. p. 400 ff.

(٤) أنظر فى هذا المعنى :

Schwarzenberger

The Law of Armed Conflicts. P.I.

١٦٥٧ - وبدا أن الاتجاه إلى التحول من قانون الحرب إلى قانون النزاع المسلح ، بمثابة نوع من التخلى عن الشكلية ، والاتجاه نحو الموضوعية ، فبعد أن كان تطبيق قواعد قانون الحرب يرتبط بقيام حالة الحرب التى هى حالة شكلية تنشأ بصرف النظر عن حقيقة الواقع ، نادى البعض بوجوب تطبيق قانون الحرب Jus in bello فى كل حالات النزاعات المسلحة (١) ، وإرتفعت أصوات قوية تدعو إلى ضرورة تطبيق ذلك القانون فى النزاعات المسلحة الدولية ، أو غير ذات الطابع الدولى على حد سواء (٢) .

النزاعات المسلحة الدولية وغير ذات الطابع الدولى :

١٦٥٨ - ولعل أول ما يلاحظ خلال الجهود التى بذلت غداة الحرب العالمية الثانية ، بهدف تنقيح ووضع إتفاقيات جديدة لحماية ضحايا الحرب تلك الإستجابة للإتجاه الواقعى نحو نظرية النزاع المسلح ، والتخلى عن النظرة التقليدية للحرب . فقد إقترحت اللجنة التى عينها المؤتمر التمهيدى لجمعيات الصليب الأحمر الوطنية فى سنة ١٩٤٦ ، لدراسة إتفاقية جنيف الخاصة بمساعدة الجرحى والمرضى من أفراد الجيوش فى الميدان ، إضافة نص لمادة جديدة تتصدر الاتفاقية ، لتقرير مبدأ وجوب تطبيق الاتفاقية ، فى جميع حالات النزاعات المسلحة بين الاطراف المتعاقدة ، منذ لحظة بدء العمليات العدائية ، وبصرف النظر عن إعلان الحرب ، وكذلك فى حالات النزاعات المسلحة التى تدور داخل حدود الدولة ، ما لم يعلن أحد الأطراف عكس ذلك (٣) . كما عبرت اللجنة التى تولت دراسة تنقيح إتفاقية أسرى الحرب فى المؤتمر ذاته ، عن رغبة مماثلة فى أن يمتد تطبيق إتفاقية أسرى الحرب إلى جميع النزاعات المسلحة بما فيها الحرب الأهلية (٤) .

١٦٥٩ - وبدت تلك الفكرة أكثر وضوحاً خلال مناقشات مؤتمر الخبراء الحكوميين فى سنة ١٩٤٧ ، وتضمنت مشروعات الإتفاقيات الثلاث التى أعدها المؤتمر نصوصاً

(١) من هؤلاء كوينسى رايت ، وإن نادى بالتفرقة بين الدول التى تقوم بممارسة الدفاع وتلك التى تباشر العدوان من حيث القواعد المطبقة لصالح الأولى أنظر :

Wright, Quincy
The outlawry of war and the law of war.
A.J.I.L. vol. 47. 1953, p. 374.

(٢) أنظر فى هذا المعنى
Kunz J.L.
The laws of war. A.J.I.L. 1956, p. 325.

(٣) أنظر فى تفصيلات ذلك . رسالتنا المرجع السابق الإشارة فقرة ٢٧٩.
وأنظر النص الذى كان قد اقترح فى :
I.C.R.C
Report on the work of the preliminary Conference of National Red Cross societies for the study of the Conventions and of various problems relative to the Red Cross. Geneva. 1947. p. 15.

(٤) أنظر المرجع السابق ص ٧ .

متماثلة تهدف إلى ضمان تطبيق أحكام الإتفاقيات بين الأطراف المتعاقدين منذ لحظة نشوء النزاع المسلح ، بغير التفات إلى الإعتراف بحالة الحرب ، وكذلك فى حالات الحرب الأهلية فى إقليم إحدى الدول أو إحدى مستعمراتها ، وفى حالات الأقاليم المحتلة دون قيام حالة حرب .

ووضعت اللجنة الدولية للصليب الأحمر نصا مشتركا فى مشروع الاتفاقيات الأربع الذى تقدمت به إلى المؤتمر الدولى السابع عشر للصليب الأحمر ، هو نص المادة الثانية ، يأخذ بالمبدأ ذاته ، ويهدف إلى تطبيق المبادئ التى تضمنتها تلك الاتفاقيات فى كافة النزاعات المسلحة ، وقد أنتهى المؤتمر إلى إقرار ذلك النص بحالته [١] .

١٦٦٠ - ومع ذلك فإن مؤتمر جنيف الدبلوماسى فى سنة ١٩٤٩ قد تخاذل عن الأخذ بتلك النظرية الثورية ، وقد آثر المؤتمرون أن يسلكوا مذهباً توفيقياً وسطا ، على النحو الذى سبق لنا الاشارة إليه [٢] .

حيث قصرت المادة الثانية المشتركة من إتفاقيات جنيف تطبيق أحكام الاتفاقيات على حالات النزاعات بين الدول . بينما إنطوت المادة الثالثة على تأمين حد أدنى من الحماية لضحايا النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولى .

وهكذا أخذت إتفاقيات جنيف لسنة ١٩٤٩ بنظرية النزاع المسلح Armed Conflict، ولكنها أقامت التفرقة بين النزاع المسلح الدولى ، وغير ذى الطابع الدولى . وقد أصبحت هذه التفرقة من الأمور المسلم بها بصفة عامة و على الرغم من الأصوات التى تعلو بين الحين والحين داعية إلى تجاوز تلك التفرقة وصولا إلى جوهر نظرية النزاع المسلح التى تستهدف تطبيق قواعد قانون الحرب فى كافة النزاعات المسلحة .

النزاع المسلح الدولى :

١٦٦١ - المفهوم من صياغة نص المادة الثانية المشتركة من إتفاقيات جنيف ، أن إصطلاح النزاع المسلح الدولى يشير إلى تلك العمليات العدائية التى تدور بين دولتين ومن ثم فإن وجود أكثر من دولة فى إطار النزاع ، هو الذى يضفى عليه الطابع الدولى ، وهو فى ذات الوقت ما يميزه عن النزاعات غير ذات الطابع الدولى ، بوصف أنه لا توجد فى إطار مثل تلك النزاعات إلا دولة واحدة ، أو شخصاً واحداً من أشخاص القانون الدولى العام بتعبير آخر ، على أن هذه التفرقة ليس من السهل إجراؤها فى جميع الأحوال ، فهى تدق فى كثير من الحالات .

---

(١) أنظر فى تفصيلات ذلك رسالتنا المرجع السابق الإشارة إليه فقرة ٢٧٩ وما بعدها.

(٢) أنظر ما تقدم .

وعلى الرغم من أن إتجاه إتفاقيات جنيف نحو الأخذ بتعبير الطرف فى النزاع Partie au Conflit ، بدلا من إستخدام إصطلاح الطرف المحارب Partie Belligérante قد أدى إلى السماح بتطبيق أكثر إتساعاً للإتفاقيات [1] ، فإنه كان يكشف فى ذات الوقت عن صعوبة التفرقة الواضحة بين النزاع المسلح الدولى ، والنزاع غير ذى الطابع الدولى .

كما أن الإعتراف بوصف المحاربين للثوار فى النزاع الداخلى (والذى يمثل أهمية كبيرة ، ويمهد غالباً إلى الإعتراف بالحكومة أو الدولة الثورية) يعتمد على معايير سياسية فى المقام الأول . فضلاً عن أن مسألة الأوصاف التى تستخدم للإشارة إلى الأطراف فى كثير من هذه النزاعات ، تعتمد أيضا على معايير سياسية غير واضحة وتختلف من حالة إلى حالة [2] .

النزاع المسلح غير ذى الطابع الدولى :

١٦٦٢ - على أن تحديد المقصود بالنزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولى ليس أمراً سهلاً ويعد من المسائل البالغة الدقة والصعوبة ، وحسبنا أن نشير هنا إلى قول الكاتب الأمريكى فارير Farer أن إصطلاح الطابع الدولى مشحون بالغموض والأفكار المتعارضة [3] . وتنبىء المناقشات التى دارت فى مؤتمر جنيف الدبلوماسى ، والمشروعات التى قدمتها الوفود المختلفة عن الرغبة فى حصر تطبيق المادة الثالثة على النزاعات المسلحة الداخلية ، التى تتوافر فيها شروط معينة ، والتى تكشف عن قيام تنظيم مناوىء للحكومة الشرعية [4] ، ومع ذلك فإن الرأى الراجح هو وجوب تفسير

---

(١) أنظر فى هذا المعنى :
Jakovljevic, Bosko
La Partie Belligérante.
Jugaslovenka Revija Za Medunarondo Pravo (1956). P. 440.

(٢) أنظر فى هذا المعنى - المرجع السابق ذات الإشارة .

(٣) أنظر :
Farer, Tom J.
International Armed Confliet - The International Character of A conflict.
paper presented at the Conference on Humanitarian law of Armed Conflicts held at the Centre de Droit intenrational de l'université de Bruxelles on January 27, 28, 29 1970.
وتجدر الإشارة إلى أن هذه الدراسة قد أعيد نشرها بعد تطويرها فى المجلة البلچيكية للقانون الدولى.
Revue Belge de Droit International 1971 (7) p. 20
تحت عنوان :
The Humanitrian laws of war in civil strife : Towards Adefinition of «International Armed Conflict».

(٤) أنظر فى تفصيلات ذلك - رسالتنا المرجع السابق الإشارة إليه فقرة ٣١٨ الملاحظات الواردة بالهامش .

مفهوم إ صطلاح النزاع المسلح غير ذى الطابع الدولى تفسيراً واسعاً[1] . وذلك بصرف النظر عن الخلافات بين أعضاء الوفود التى شاركت فى مؤتمر جنيف حول هذه المسألة ، لأنه طالما أن المؤتمرين فى جنيف قد إختاروا صياغة مفتوحة تثير الفضول ، فالفرض أنهم قرروا فى النهاية التوفيق بين خلافاتهم المتعددة ، بوسيلة بسيطة وعامة ، وهى عدم الوصول إلى أى نتيجة نهائية ، وتركت مسألة التطبيق لتقلبات الحاجة الدولية ، ومن ثم فإن عبارة غير ذى طابع دولى not of an international character تخضع بصفة مستمرة لتفسيرات وملاحظات الدول [2] ، فضلا عن أن الفكرة الإنسانية التى تعد بمثابة النواة لاتفاقيات حماية ضحايا الحرب ، والتى وجدت التعبير عنها فى ديباجة إتفاقية لاهاى الرابعة (صيغة دى مارتن) . تؤدى إلى الأخذ بذلك التفسير الواسع لمفهوم النزاع المسلح غير ذى الطابع الدولى . ومن هنا فإن من المسلم به بصفة عامة ، أن النزاع المسلح غير ذى الطابع الدولى أوسع فى مفهومه ودلالته من الحرب الأهلية .

١٦٦٣ – وقد عملت اللجنة الدولية للصليب الأحمر على التوسع فى تفسير مفهوم النزاع غير ذى الطابع الدولى للتدخل بناء على نص المادة الثالثة المشتركة من اتفاقيات جنيف ، لحماية ضحايا النزاعات المسلحة الداخلية ، وشكلت اللجان تلو اللجان لدراسة المشاكل المتعلقة بتطبيق المادة الثالثة المشتركة من إتفاقيات جنيف ، مستهدفة مد تطبيقها على أوسع نطاق ممكن .

وإعتبرت لجنة الخبراء التى كلفت ببحث مسألة مساعدة ضحايا النزاعات الداخلية (جنيف ٢٥- ٣٠ أكتوبر ١٩٦٢) ، أن النزاع المسلح فى مفهوم المادة الثالثة يكون قائما ، حيث يكشف العمل العدائى الموجه ضد الحكومة الشرعية عن طابع جماعى وقدر أدنى من التنظيم .

١٦٦٤ – وقد نبه البعض إلى وجوب إجراء تفرقة بين النزاعات المسلحة بين الدول، والنزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولى . فإذا كان كل نزاع مسلح بين دولتين أو أكثر هو نزاع دولى ، فإن النزاع الدولى لا يلزم أن يكون بين دول . فعلى الرغم من أن القانون الدولى التقليدى وإتفاقيات جنيف لسنة ١٩٤٩ لا تعرف إلا طائفتين من النزاعات المسلحة النزاعات المسلحة الدولية ، والنزاعات التى أطلقت عليها المادة الثالثة

---

(١) أنظر فى هذا المعنى : التعليقات على إتفاقية جنيف الثالثة – المرجع السابق الإشارة إليه ص ٣٦ .

(٢) أنظر فى هذا المعنى فارير – المرجع السابق الإشارة إليه .

وقد أستطرد الكاتب مقرراً أنه حتى اذا كانت هذه النظرية للفهم الأصلى مرفوضة على أساس إفراطها فى تجاوز الصياغة ، كما إستقرت الأوضاع فى التاريخ التشريعى ، فإن أساساً أولياً فى الحاضر يمكن أن يبقى مبرراً على أساس أن الموقعين اللاحقين قد أصبحوا أكثر عددا من المجموعة الأصلية ، وإنضمامهم يمنع نسبة أهمية خاصة للفهم الأصلى ، وطالما أنهم إنضموا دون ملاحظات فإن تفسيرهم لحظة الإنضمام يكون مجهولاً .

المشتركة من إتفاقيات جنيف وصف النزاعات غير ذات الطابع الدولى فإن ثمة طائفة ثالثة من النزاعات قد ظهرت إلى الوجود طائفة غير مسماه . ومن هنا فإن من المتعين إطلاق وصف النزاعات المسلحة بين الدول Conflits armés interétatiques على تلك النزاعات التى كانت توصف بأنها دولية ، بينما يتعين إطلاق وصف النزاعات المسلحة الداخلية Conflits armés intra - étatiques على النزاعات غير ذات الطابع الدولى . أما الطائفة الجديدة التى تتميز بخصيصتين إحداهما سلبية والأخرى إيجابية ، فهى النزاعات المسلحة التى ليست بين دول ولكنها تتخذ طابعًا دولياً .

Conflits armés internationaux mais non interétatiques.

وأهم صور هذه الطائفة الجديدة هى حروب التحرير الوطنى ضد سلطات الاستعمار أو الحكم الأجنبى ، تلك الحروب التى كان الفقه الدولى ينظر إليها بوصفها حروبا أهلية ، ولا تطبق عليها قوانين وأعراف الحرب الا حيثما يحصل الاعتراف للثوار بوصف المحاربين . وقد حدث تحول فى وصفها القانونى بعد أن أصبحت غالبية الدول أشخاص المجتمع الدولى تنظر إلى الصراع من أجل التحرير الوطنى بوصفه مشروعاً دولياً ، وقد جرى التعبير عن ذلك فى العديد من توصيات الجمعية العامة للأمم المتحدة ، ومن هنا فإنه لم يعد من المستطاع النظر إلى مثل تلك النزاعات بوصفها نزاعات داخلية ، بل بات من المتعين النظر إليها بوصفها نزاعات ذات طابع دولى ، ولكنها تدور بين دولة قائمة ودولة فى طريقها إلى النشوء [١] .

الطابع الإنسانى لقانون النزاعات المسلحة :

١٦٦٥ - هذا التحول من قانون الحرب إلى قانون النزاعات المسلحة . إقترن بالاهتمام البالغ بالبعد الانسانى لقانون الحرب ، ذلك المتعلق بالقواعد الخاصة بحماية ضحايا الحرب ، حقيقة أن مبدأ الإنسانية كان واحدا من المحاور الرئيسية التى قام عليها قانون الحرب فى مفهومه التقليدى ، إلا أنه كثيراً ما كانت تجرى التضحية بهذا المبدأ نزولا على الاعتبارات التى يقضى بها مبدأ الضرورة العسكرية ، فى إطار القواعد المتعلقة بسير العمليات الحربية . والواقع من الأمر أن التطورات العلمية الهائلة فى مجال إنتاج الأسلحة المتقدمة وإستخدامها ، قد أدت إلى صيرورة الكثير من القواعد التقليدية المتعلقة بسير العمليات الحربية ، غير قابل للتطبيق ، أو عديم الجدوى ،

---

(١) أنظر فى تفصيلات ذلك Meyrowitz, Henri
La Guerilla et le droit la guerre, problèmes principaux Revue. Belge de Droit International. 1971 (7) p. 64-65.
وأنظر المناقشات المستفيضة التى دارت حول تكييف النزاعات المسلحة الناجمة عن المقاومة الشعبية المسلحة بصفة عامة - رسالتنا - المرجع السابق الإشارة فقرة ٤٦٤ وما بعدها .

بل وأثار كثيراً من الشكوك حول جدوى الاهتمام بتطوير هذه القواعد . بيد أن ذلك قد أدى فى الوقت ذاته إلى الاهتمام بالقواعد ذات الطابع الإنسانى ، وحماية ضحايا النزاعات المسلحة والعمل على التخفيف من ويلاتها .

١٦٦٦ - وقد لازم ظهور نظرية النزاع المسلح إتجاه إستهدف فى حقيقة الأمر إدراج بعض القواعد القانونية المتعلقة بسير العمليات الحربية فى الوثائق المتعلقة بحماية ضحايا الحرب ، وصولاً إلى إبراز صبغتها الإنسانية ولاشك أن إتفاقيات جنيف الأربع الخاصة بحماية ضحايا الحرب لسنة ١٩٤٩ (١ - إتفاقية جنيف لتحسين حال الجرحى والمرضى بالقوات المسلحة فى الميدان - ٢ - إتفاقية جنيف لتحسين حال الجرحى والمرضى والغرقى بالقوات المسلحة فى البحار - ٣ - إتفاقية جنيف الخاصة بمعاملة أسرى الحرب - ٤ - إتفاقية جنيف الخاصة بحماية الأشخاص المدنيين وقت الحرب) هى خير دليل على ذلك وبصفة خاصة الاتفاقية الرابعة الخاصة بحماية المدنيين وقت الحرب .

١٦٦٧ - وقد أدى ذلك إلى إستخدام إصطلاح القانون الدولى الإنسانى International Hunmanitarian Law بإعتباره مرادفاً أو منطوياً فى مفهومه الواسع على قواعد قانون الحرب [1] . وعندما أعدت اللجنة الدولية للصليب الأحمر تقريرها الهام حول تطوير القانون الذى يحكم النزاعات المسلحة ، الذى تقدمت به إلى المؤتمر الدولى الحادى والعشرين للصليب الأحمر الذى عقد فى إسطنبول فى ستمبر ١٩٦٩ . فإنها جعلت عنوانه « تطوير وإنماء القوانين والأعراف المطبقة فى النزاعات المسلحة »

Reaffirmation and Development of the laws and Customs Applicable in Armed Conflicts.

بيد أنها سرعان ما إتجهت إلى إستخدام إصطلاح القانون الدولى الإنسانى International Humanitarian law ، فى الوثائق التى تقدمت بها إلى مؤتمر الخبراء الحكوميين للعمل على إنماء وتطوير القانون الدولى الإنسانى المطبق فى النزاعات المسلحة ، الذى عقد دورته الأولى فى جنيف فى الفترة الواقعة بين ٢٤ مايو و١٢ يونيو ١٩٧١ [2] .

---

(١) أنظر فى مفهوم القانون الدولى الإنسانى Pictet. Jean
The principles of International Humanitarian law I.C.R.C. Geneva.

(٢) فقد أطلقت على المؤتمر
«Conference of Government Experts on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian law applicable in armed conflict».

أنظر وثائق المؤتمر الصادرة عن اللجنة الدولية للصليب الأحمر جنيف - يناير ١٩٧١ .
وقد تواتر إستخدام هذا التعبير فى الجهود التالية التى بذلت فى هذا المجال .
أنظر ما يلى .

١٦٦٨ - وقد بررت اللجنة الدولية للصليب الاحمر إستخدام الإصطلاح الجديد ، بالرغبة فى إبراز الطابع الإنسانى الخالص لقانون النزاعات المسلحة ، ذلك القانون الذى يهدف إلى حماية الكائن البشرى والأموال اللازمة له بالضرورة . وأكدت اللجنة أن هذا الإصطلاح الجديد ، لا يقتصر فى دلاته على إتفاقيات جنيف الخاصة بحماية ضحايا الحرب فحسب ، وإنما يتجاوزها ليشمل تلك القواعد العرفية أو الاتفاقية التى تضع القيود على تسيير العمليات الحربية أو إستخدام الاسلحة ، وغيرها من القواعد التى تنطوى على قواعد تقررت نزولا على اعتبارات مبدأ الإنسانية [١] .

المطلب الثانى

العمل على إنماء وتطوير القانون

الدولى الإنسانى المطبق فى النزاعات المسلحة

١٦٦٩ - جاءت إتفاقيات جنيف الخاصة بحماية ضحايا الحرب لسنة ١٩٤٩ تعبيراً عن الرغبة فى كفالة أكبر قدر مستطاع من الحماية لضحايا النزاعات المسلحة ، وإنصرفت فى عمومها إلى النزاعات المسلحة الدولية ، ولكنها فى الوقت ذاته حاولت أن تؤمن حدا أدنى من الضمانات الإنسانية لضحايا النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولى بنص المادة الثالثة المشتركة الذى سبق لنا الاشارة إليه ، وذلك بعد أن تخاذل مؤتمر جنيف الديبلوماسى فى سنة ١٩٤٩ عن متابعة ذلك الإتجاه الثورى الذى ساد الأعمال التحضيرية لاتفاقيات جنيف . والذى حاول التوافق مع الآفاق الجديدة لنظرية النزاع المسلح ، بالعمل على تطبيق نصوص الاتفاقيات الجديدة على كافة النزاعات المسلحة ، بما فيها النزاعات الداخلية ، أو غير ذات الطابع الدولى ، تلك النزاعات التى تغرق دائماً فى تيارات الحقد والضراوة ، والتى تعظم الحاجة خلالها إلى ضمان تطبيق بعض القواعد القانونية الدولية التى تمليها إعتبارات مبدأ الإنسانية .

١٦٧٠ - وعلى الرغم من أن الفقه الدولى كان ينظر بقناعة بادية إلى ذلك البناء القانونى الحديث ، الذى أقامته إتفاقيات جنيف [٢] ، فإن ذلك لم يكن ليحول دون إدراك الفقه بصفة عامة لقصور قانون الحرب فى جملته عن مسايرة الواقع الدولى الجديد ، والتواؤم مع متطلباته ، ومن ثم بالدعوة إلى إعادة النظر فيه ، لمحاولة جعله أكثر توافقاً مع حقائق الحياة الدولية المعاصرة ، وأدنى إلى مسايرة ظروفها الحديثة .

---

(١) أنظر فى هذا المجال : الوثيقة الأولى من وثائق مؤتمر الخبراء الحكوميين فى دورته الثانيه ص ٢٦.

(٢) أنظر على سبيل المثال : Draper, G.I.A.D

The Geneva Conventions of 1949. R.D.C. 1965-I. pp.62 ff .

وأنظر أيضا بكتيه - القانون الدولى الإنسانى - المرجع السابق الإشارة إليه - وخاصة ص ١١.

الدعوة إلى تنقيح قانون النزاعات المسلحة :

١٦٧١ - وسرعان ما أثبتت تجارب النزاعات المسلحة التى عرفها العالم فى أعقاب الحرب العالمية الثانية ، وبعد وضع إتفاقيات جنيف لحماية ضحايا الحرب فى سنة ١٩٤٩ وتوقيعها ونفاذها ، أوجه الضعف والقصور فى نصوص تلك الاتفاقيات الجديدة ، وهو ما أدى إلى الدعوة من جديد إلى وجوب إعادة النظر فى قانون الحرب فى جملته وتفصيله . وقد تنبه مجمع القانون الدولى إلى هذه المسألة منذ وقت مبكر فعهد إلى اللجنة الخامسة والعشرين (التى ضمت فريقا من أبرز أعضائه) بدراسة مسألة إعادة النظر فى مبادئ قانون الحرب «Reconsidération des principes du droit de la gurerre»

فسلم أعضاء اللجنة منذ البداية بأن تنقيح قواعد قانون الحرب يعد ضرورة قصوى لكى تتلاءم تلك القواعد مع الظروف السائدة فى المجتمع الدولى المعاصر . ثم باتت الدعوة إلى إعادة النظر فى قانون الحرب أمراً مسلماً به من جانب الكتاب والفقهاء ، وإتخذت تلك الدعوة شكل الإتجاه الثابت القوى فى كافة الكتابات التى ظهرت حول هذا الموضوع . وإرتفعت نبرات هذه الدعوة بصفة خاصة فى الستينات ، وأصبح يشار إلى قانون الحرب خلالها بقانون النزاعات المسلحة The Law of Armed Conflicts وكان من بين الأسباب التى أدت إلى ذلك فى حقيقة الأمر تزايد الإنتقادات التى وجهت إلى إتفاقيات جنيف ، والتأكيد على حقيقة قصورها عن توفير قدر ملائم من الحماية لضحايا النزاعات المسلحة الداخلية ، والمقاتلين من أجل الحرية بصفة خاصة . وقد صحب ذلك الإتجاه معاودة الإهتمام بقانون الحرب أو قانون النزاعات المسلحة بتعبير أدق ، من جانب المشتغلين بدراسات القانون الدولى العام ، وأبدت الجمعيات العلمية إهتماماً كبيراً بهذا الموضوع فى السنوات الأخيرة ، وظهرت الدراسات والمقالات حوله فى مختلف اللغات .

أولاً : جهود الأمم المتحدة فى العمل على إنماء وتطوير قانون النزاعات المسلحة :

١٦٧٢ - عبر المؤتمر الدولى لحقوق الإنسان الذى دعت الجمعية العامة للأمم المتحدة إلى عقده فى طهران فى الفترة الواقعة بين ٢٢ أبريل و١٣ مايو ١٩٦٨ ، ليكون واحداً من أوجه النشاط الرئيسية للعام الدولى لحقوق الإنسان ، عن تفهمه لجوهر النظرية الحديثة للنزاع المسلح ، عندما طلب إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة ، ضماناً لحقوق الإنسان إبان النزاعات المسلحة ، أن تدعو الأمين العام لدراسة الخطوات التى تكفل تطبيقاً أفضل للإتفاقيات وللقواعد الإنسانية الدولية فى جميع النزاعات المسلحة.

وقد إستجابت الجمعية العامة للأمم المتحدة لدعوة المؤتمر الدولى لحقوق الإنسان، فأصدرت خلال دورتها الثالثة والعشرين التوصية رقم ٢٤٤٤ بتاريخ ١٩ ديسمبر ١٩٦٨، والتى دعت فيها الأمين العام بعد إستشارة اللجنة الدولية للصليب الأحمر وغيرها من الهيئات الدولية المعنية أن يقوم بدراسة :

الخطوات الواجب إتخاذها لضمان أفضل تطبيق لقواعد القانون الدولى الإنسانى وإتفاقياته القائمة على كافة النزاعات المسلحة .

الحاجة إلى قواعد جديدة فى إطار القانون الدولى الإنسانى (سواء فى شكل إتفاقيات تكميلية أو شكل آخر ملائم) لضمان أفضل حماية للمدنين والأسرى والمقاتلين فى كافة النزاعات المسلحة [١] .

١٦٧٣ - وقد بادر الأمين العام لهيئة الأمم المتحدة بإعداد تقريره الأول حول إحترام حقوق الإنسان خلال النزاعات المسلحة[٢]، والذى عرض على الجمعية العامة فى دورتها الرابعة والعشرين تنفيذاً للتوصية رقم ٢٤٤٤ (٢٣) . وإنطوى التقرير على عرض لقواعد القانون الدولى الانسانسى القائمة، وأوجه النقص والقصور التى تعتورها والخطوات المقترحة لضمان إحترام المبادئ الإنسانية فى كافة النزاعات المسلحة .

وأبرز التقرير وجوب التأكيد على مبادئ حقوق الإنسان فى عملية تطوير القوانين المطبقة فى النزاعات المسلحة ، موضحا أن ميثاق الأمم المتحدة كان أول وثيقة دولية تعرض لحقوق الإنسان ، وأن تضمين حقوق الإنسان فى ميثاق الأمم المتحدة قد جاء نتيجة للأهوال التى شهدتها الإنسانية خلال الحرب العالمية الثانية . كما أكد التقرير على حقيقة أن نصوص ميثاق الأمم المتحدة المتعلقة بحقوق الإنسان ، والإعلان العالمى لحقوق الإنسان ، لا تعرف تفرقة بين وقت السلم ووقت الحرب . وإنتهى التقرير إلى أن هناك عدداً من الوثائق الدولية الملزمة لعدد كبير من الدول أعضاء الجماعة الدولية ، ينطوى على قدر معقول نسبياً من الحماية - فيما لو صادفت تطبيقا أفضل - بالنسبة للجرحى والمرضى من المقاتلين ولأسرى الحرب وللمدنيين فى الأقاليم المحتلة . وأن القواعد التقليدية المتعلقة بتسيير العمليات الحربية تحتاج بلا أدنى شك إلى جعلها تتلاءم مع الظروف المعاصرة ، كما أنها بحاجة إلى صياغة قانونية حديثة . وأشار إلى أن المشاكل الإنسانية الناجمة عن إستخدام أسلحة الدمار الشامل ، ترتبط إرتباطا وثيقاً بنجاح جهود الأمم المتحدة فى مجال تحريم تلك الأسلحة ، أو تحديد إستخدامها.

---

(١) وكان عنوان هذه التوصية الهامة إحترام حقوق الإنسان خلال النزاعات المسلحة
Respect for Human Rights in Armed Conflicts .

(٢) انظر الوثيقة رقم A 17720
Respect tor Human Rights in Armed Conflicts .

١٦٧٤ - وقد أعلنت الجمعية العامة - فى سلسلة من التوصيات المتعاقبة [1] - الحاجة إلى قواعد جديدة فى إطار القانون الدولى الإنسانى ، بهدف تأمين أفضل حماية للمدنيين والأسرى والمقاتلين فى كافة النزاعات المسلحة . وأكدت على أن المتعين أن يحصل جميع المشتركين فى حركات المقاومة والمقاتلين من أجل الحرية ضد الإستعمار أو التسلط أو الإحتلال الأجنبى ، الذين يناضلون من أجل حريتهم وحقهم فى تقرير المصير ، حال أسرهم على المعاملة المقررة لأسرى الحرب طبقاً لمبادئ لاهاى وجنيف . وطالبت بمعاملة إنسانية مماثلة لمعاملة أسرى الحرب لجميع المقاتلين فى كافة النزاعات المسلحة الذين لا تشملهم المادة الرابعة من إتفاقية جنيف الثالثة لعام ١٩٤٩ . وقد تابع الأمين العام للأمم لمتحدة سلسلة الدراسات التى بدأها بتقريره الأول، وقدم للجمعية العامة فى الدورة السادسة والعشرين تقريرا حول إحترام حقوق الإنسان خلال النزاعات المسلحة كما تابعت الجمعية العامة إصدار توصياتها حول هذا الموضوع ، بيد أن مركز الثقل فى تلك الجهود الرامية إلى إنماء وتطوير قواعد القانون الدولى الانسانى المطبقة فى النزاعات المسلحة ، قد إنتقلت فى واقع الأمر إلى دائرة الجهود التى بذلت فى إطار اللجنة الدولية للصليب الأحمر (قبل أن يعقد المؤتمر الدبلوماسى للعمل على إنماء وتطوير القانون الدولى الإنسانى المطبق على النزاعات المسلحة دورته الأولى فى جنيف فى مطلع عام ١٩٧٤) تلك الجهود التى جرت بالتعاون الوثيق بين كل من الأمم المتحدة واللجنة الدولية للصليب الأحمر وكافة المنظمات والهيئات المعنية بتطوير القانون الدولى الإنسانى .

ثانيا : جهود الصليب الأحمر الدولى من أجل العمل على إنماء وتطوير القانون الدولى الإنسانى المطبق فى النزاعات المسلحة :

١٦٧٥ - يعد المؤتمر الدولى الحادى والعشرين للصليب الأحمر الذى عقد فى أسطنبول فى الفترة ٦ إلى ١٣ سبتمبر ١٩٦٩ (فى أعقاب المؤتمر الدولى لحقوق الإنسان الذى عقد فى طهران من ٢٢ أبريل حتى ١٣ مايو ١٩٦٨ ، وصدور توصية الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم ٢٤٤٤ (٢٣) بمثابة منعطف هام فى نشاط الصليب الأحمر الدولى فى مجال العمل على إنماء وتطوير القانون الدولى الإنسانى المطبق فى النزاعات المسلحة .

المؤتمر الدولى الحادى والعشرين للصليب الأحمر (أسطنبول ٦ - ١٣ سبتمبر ١٩٦٩) :

١٦٧٦ - قامت اللجنة الدولية للصليب الأحمر بإجراء سلسلة من الدراسات فى أعقاب المؤتمر الدولى العشرون للصليب الأحمر الذى عقد فى فيينا فى أكتوبر ١٩٦٥ ،

---

(١) أنظر فى تفصيلات ذلك - مؤلفنا مقدمة لدراسة قانون النزاعات المسلحة - المرجع السابق الإشارة اليه ص ١٠٥ وما بعدها .

ضمنتها تقريرها الهام بعنوان «إنماء وتطوير القوانين والأعراف المطبقة فى النزاعات المسلحة . الذى تقدمت به إلى لجنة القانون الدولى الإنسانى بالمؤتمر الدولى الحادى والعشرين للصليب الأحمر ، الذى عقد بإسطنبول فى الفترة الواقعة بين ٦ و ١٣ سبتمبر ١٩٦٩ ، والذى إتخذ أساساً لمناقشاتها إلى جانب تقرير آخر تحت عنوان حماية ضحايا النزاعات غير الدولية . وقد شددت اللجنة الدولية للصليب الأحمر ، والخبراء الذين إستعانت بهم ، على ضرورة تطوير قواعد القانون الدولى الإنسانى ليطبق فى كافة النزاعات المسلحة . وقد إستجاب المؤتمر فى توصياته الختامية لأبرز الاتجاهات التى وردت فى التقريرين المشار إليهما [1].

مؤتمر الخبراء الحكوميين للعمل على إنماء وتطوير القانون الدولى الإنسانى المطبق على النزاعات المسلحة (الدورة الأولى - جنيف ٢٤ مايو - ١٢ يونيو ١٩٧١) :

١٦٧٧ - عقد مؤتمر الخبراء الحكوميين للعمل على إنماء وتطوير القانون الدولى الإنسانى المطبق على النزاعات المسلحة ، بمدينة جنيف فى الفترة الواقعة بين ٢٤ مايو و ١٢ يونيو ١٩٧١ . وقدمت اللجنة الدولية للصليب الأحمر إلى المؤتمرين ثمان وثائق ، قامت بإعدادها لتغطية الجوانب المختلفة للموضوع المطروح ، إلى جانب تقرير أعمال مؤتمر خبراء الصليب الأحمر الذى عقد فى لاهاى فى مطلع شهر مارس ١٩٧١، لدراسة تلك الوثائق، والوثائق التى أصدرتها هيئة الأمم المتحدة حول الموضوع .

مؤتمر الخبراء الحكوميين للعمل على إنماء وتطوير القانون الدولى الإنسانى المطبق على النزاعات المسلحة (الدورة الثانية - جنيف ٣ مايو -٢ يونيو ١٩٧٢):

١٦٧٨ - وفى ضوء تجربة الدورة الأولى ، تقدمت اللجنة الدولية للصليب الأحمر إلى مؤتمر الخبراء الحكوميين للعمل على إنماء وتطوير القانون الدولى الإنسانى المطبق على النزاعات المسلحة ، فى دورته الثانية ، بمشروعى بروتوكولين تكميليين أولهما يلحق بإتفاقيات جنيف لسنة ١٩٤٩ ، والثانى مكمل للمادة الثالثة المشتركة فى تلك الإتفاقيات وذلك فى ضوء الآراء والمقترحات التى طرحت للنقاش فى المؤتمر ولجانه الأربع .

وجاءت المشروعات للتعبير بصفة عامة عن الرغبة فى التوسع فى محتوى الحد الأدنى من القواعد الإنسانية ، الذى يطبق بمناسبة النزاعات غير ذات الطابع الدولى ، على نحو يؤدى إلى تطبيق القواعد الأساسية فى قانون الحرب على تلك النزاعات ، وهو ما يمكن أن يؤدى فى الواقع إلى القضاء على الأهمية العملية للتفرقة بين نوعى النزاعات المسلحة .

---

(١) أنظر فى تفصيلات ذلك - مؤلفنا المرجع السابق ص ١١٢ وما بعدها .

١٦٧٩ – وعلى الرغم من أن المشروعين قد إحتفظا بالتفرقة بين النزاع المسلح الدولى ، وبين النزاع المسلح غير ذى الطابع الدولى ، فإن مشروع البروتوكول الثانى ، المكمل للمادة الثالثة المشتركة من إتفاقيات جنيف يعد فى ذاته دفعة بالغة الأهمية لنظرية النزاع المسلح ، حيث تضمن نصوصاً تفصيلية تطبق فى حالات النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولى ، تستهدف حماية ضحايا تلك النزاعات ، وحماية المدنيين إبانها ، وجاءت تلك القواعد فى مجموعها مشابهة إلى حد بعيد لتلك القواعد التى تطبق على النزاعات المسلحة الدولية الواردة فى مشروع البروتوكول الأول.

ثالثاً : مؤتمر جنيف الدبلوماسى للعمل على إنماء وتطوير القانون الدولى الانسانى المطبق على النزاعات المسلحة :

١٦٨٠ – قامت اللجنة الدولية للصليب الأحمر بوضع مشروعى البروتوكولين التكميليين لاتفاقيات جنيف فى صياغتها النهائية [(١)] . واضعة فى الإعتبار حصيلة المناقشات التى جرت فى مؤتمرات الخبراء الحكوميين ، والمناقشات التى دارت فى الجمعية العامة للأمم المتحدة ، والتوصيات التى صدرت عنها حول موضوع إحترام حقوق الأنسان خلال النزاعات المسلحة ، وما أسفرت عنه الاتصالات والدراسات التى قامت بإجرائها حول هذا الموضوع من نتائج.

وقد تم عرض هذين المشروعين على المؤتمر الدبلوماسى للعمل على إنماء وتطوير القانون الدولى الانسانى المطبق على النزاعات المسلحة والذى دعت حكومة الاتحاد الفيدرالى السويسرى إلى عقدة فى جنيف ، ووجهت الدعوة إلى جميع الدول الموقعة على إتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ لحضوره .

وقد عقد هذا المؤتمر أربع دورات متعاقبة فى أعوام ١٩٧٤ و ١٩٧٥ و ١٩٧٦ و١٩٧٧ حتى تم التوصل فى النهاية إلى إقرار بروتوكولين (لحقين) إضافيين لإتفاقيات جنيف حيث تم التوقيع فى ١٠ يونيو ١٩٧٧ على الوثيقة الختامية للمؤتمر والتى ألحق بها نص اللحقين (البروتوكولين) الإضافيين . وأولهما هو اللحق « البروتوكول » الأول الإضافى إلى إتفاقيات جنيف المعقودة فى ١٢ أغسطس ١٩٤٩ والمتعلق بحماية ضحايا النزاعات الدولية المسلحة . والثانى هو اللحق « البروتوكول » الإضافى إلى اتفاقيات جنيف المعقودة فى ١٢ أغسطس ١٩٤٩ والمتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية . ولقد كان إقرار هذين اللحقين (البروتوكولين) دفعة هامة للقانون الدولى الأنسانى المطبق على النزاعات المسلحة [(١)] .

---

(١) أنظر ما تقدم فقرة ١٤٨ .

المطلب الثالث

أبرز ملامح القانون الدولى الإنسانى

المطبق فى النزاعات المسلحة

١٦٨١ - إذا كنا لا نستطيع - فى هذا المجال - أن نتعقب قواعد القانون الدولى الانسانى المطبق فى النزاعات المسلحة بالدراسة والتحليل ، فحسبنا أن نركز على أبرز ملامح هذا القانون .

أولاً : إهتزاز الفصل الجامد بين قانونى لاهاى وجنيف :

١٦٨٢ - قام القانون الدولى التقليدى للحرب على أساس التفرقة بين نوعين من قواعد قانون الحرب هما قواعد لاهاى ، وهى القواعد المتعلقة بسير وتنظيم عمليات القتال وسير الحرب ، والتى تضمها أساسا إتفاقيات لاهاى لعامى ١٨٩٩ و ١٩٠٧ التى جاءت تقنينا لاعراف وعادات الحرب ، وقواعد جنيف ، وهى مجموعة القواعد والاحكام ذات الطابع الانسانى المتعلقة بحماية ضحايا الحروب والتى جاءت نتاجا لجهود الحركة الدولية للصليب الأحمر ، والتى تمثلت فى إتفاقيات جنيف التى بدأت منذ عام ١٨٦٤ ، والتى وجدت شكلها الأخير فى إتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ بشأن حماية ضحايا النزاعات المسلحة ، على النحو الذى سبقت الأشارة إليه .

١٦٨٣- وقد جاء البروتوكولان (اللحقان) الاضافيان لاتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ ، واللذين تم إقرارهما فى ١٠ يونيو ١٩٧٧ إضافة هامة للقواعد ذات الطابع الانسانى المتعلقة بحماية ضحايا النزاعات ، حيث كفلا من خلال محاور متعددة المزيد من الحماية لطوائف ممن يشاركون فى عمليات القتال ، مثل إضفاء وصف المقاتل القانونى، كما حدث بالنسبة لإعتبار المقاتلين من أجل الحرية من الطوائف التى يجب أن يشملها تطبيق البروتوكول (اللحق) الأول وإتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ وذلك طبقا للفقرة الرابعة من المادة الأولى من اللحق المشار إليه [١] . وكان من أبرز معالم اللحقين الاضافيين أنهما قد إنطويا على تطوير وإضافة لعدد من القواعد والأحكام ، التى كانت تعد تقليديا من قواعد لاهاى . والواقع من الأمر أن هذا الإقتراب من خلال وثائق هى

---

(١) والتى نصت على أن « تتضمن الأوضاع المشار إليها فى الفقرة السابقة ، المنازعات المسلحة التى تناضل بها الشعوب ضد التسلط الاستعمارى والاحتلال الأجنبى وضد الأنظمة العنصرية ، وذلك فى ممارستها لحق الشعوب فى تقرير المصير . كما كرسه ميثاق الأمم المتحدة والاعلان المتعلق بمبادئ القانون الدولى الخاصة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول طبقا لميثاق الأمم المتحدة » . وكانت الفقرة الثالثة من ذات المادة الأولى قد نصت على أن « ينطبق هذا اللحق « البروتوكول » الذى يكمل إتفاقيات جنيف لحماية ضحايا الحرب الموقعة بتاريخ ١٢ آب/ أغسطس ١٩٤٩ على الأوضاع التى نصت عليها المادة الثانية المشتركة فيما بين هذه الإتفاقيات » .

من صلب قانون جنيف ، من قواعد قانون لاهاى ، إنما يعبر عن المرحلة المعاصرة من مراحل تطور القانون الدولى الانسانى ، الذى أصبح خلفا للقانون التقليدى للحرب . ومن ثم فإن من الطبيعى عند تطوير والعمل على إنماء القانون الدولى أن ينصرف هذا التطوير والإنماء إلى قواعد قانون الحرب بشقيه (قانون لاهاى - قانون جنيف) .

ثانيا : التوسع فى إسباغ الحماية على ضحايا النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولى :

١٦٨٤ - عرضنا فيما تقدم لذلك التحول الهام من قانون الحرب إلى قانون النزاعات المسلح ، مبرزين أن فكرة الحرب فى مفهومها الشكلى التقليدى قد ولت إلى الأبد ، حتى خلا الميدان لنظرية النزاع المسلح Armed Conflict تلك النظرية التى تجعل الربط قائما ووثيقا بين إندلاع عمليات قتال مسلح وبين تطبيق قواعد قانون الحرب ، ولاحظنا أن عملية تنقيح قوانين الحرب التقليدية بهدف تحقيق هذا التحول ومواكبته قد أفردت إهتماما فائقا بالقواعد ذات الطابع الانسانى ، حتى أصبح ذلك الفرع من فرع القانون الدولى يسمى بالقانون الدولى الانسانى . على الرغم من أن النظرية التقليدية فى قانون الحرب قد قامت أساسا على إجراء التفرقة بين نوعين من الحروب، الحروب التى تجرى بين الدول ، وتلك التى تجرى فى إطار دولة واحدة ، وأنصرف إهتمامها إلى الطائفة الأولى ملقية بالثانية إلى الاختصاص الداخلى المطلق للدولة ، مالم يتم الاعتراف للثوار بوصف المحاربين ، وعلى الرغم من أن المادة الثالثة المشتركة فى إتفاقيات جنيف قد حاولت تأمين نوع من الحد الأدنى من الحماية الانسانية لضحايا تلك النزاعات ، فإن التجارب قد أثبتت قصورها عن كفالة حد معقول من الحماية لأولئك الضحايا ، وهو ما أدى إلى إنجاه النظرية الحديثة للنزاع المسلح إلى محاولة القضاء على التفرقة بين نوعى النزاعات المسلحة ، والقول بتطبيق ذات القواعد الأنسانية فى كافة أحوال النزاعات المسلحة ، وهى دعوة تتسم بالمنطق والمعقولية فطالما أن النزاعات المسلحة الدولية أو الداخلية تتكون من وقائع متماثلة ، فإنه يكون من الملائم أن تطبق عليها ذات القواعد القانونية ، بهدف التخفيف من ويلات القتال وحماية ضحايا النزاع من المقاتلين ، ومن المدنيين على حد سواء . وفوق هذا وذاك فإن النزاعات المسلحة الداخلية تغرق دائما فى بحور من الفوضى وسفك الدماء ، ويسودها العنف والضراوة ، وهو ما تعظم الحاجة معه إلى تطبيق قواعد القانون الدولى الانسانى فى مجموعها عليها ، بدلا من القول بتركها لذلك الحد الأدنى الهزيل من الضمانات الذى إنطوت عليه المادة الثالثة من إتفاقيات جنيف ، والذى لا يحول دون الثأر من الخصوم الذين يشتركون فى تلك النزاعات بإعدامهم بعد تقديمهم إلى محاكمات صورية فى أغلب الأحوال .

١٦٨٥ - وإنطلاقا من الإدراك المتقدم فإن الاهتمام بتوفير أكبر قدر من الحماية لضحايا النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولى قد شغل حيزا هاما من الجهود التى بذلت للعمل على إنماء وتطوير قواعد القانون الدولى الانسانى المطبق على النزاعات المسلحة ، وكان مشروع اللحق الثانى الذى عرض على مؤتمر جنيف الدبلوماسى للعمل على إنماء وتطوير قواعد القانون الدولى الأنسانى المطبق على النزاعات المسلحة (١٩٧٤ - ١٩٧٧) يعبر عن الاتجاه الموسع الذى يتطلع إلى معاملة النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولى ، معاملة تكاد أن تماثل المعاملة المقررة فى حالات النزاعات المسلحة الدولية . ولكن الدول عارضت هذا الاتجاه بشدة ، فهى من ناحية تدفع بمبدأ سيادة الدولة ، بدعوى أن إطلاق الأخذ بهذا الاتجاه ينطوى على مساس بذلك المبدأ التليد الذى تغار الدول أشد الغيرة من أى مساس به . وهى من ناحية أخرى تتحسب للمستقبل فتخشى أن يقع على إقاليمها نزاع مسلح داخلى ، فتدعى إلى تطبيق قواعد دولية ، تكون مفروضة عليها ، وهو أمر تراه الدول فى مجموعها مرا شديد المرارة ، رغم أن تلك القواعد ذات طابع إنسانى . ومن هنا كان طبيعيا أن يصير البحث عن حل وسط يوفق بين إعتبارات الواقع الدولى ، ومثالية الإعتبارات الانسانية السامية التى تصدر عنها نظرية النزاع المسلح .

وقد تحصل هذا الحل الوسط فى محاولة وضع نظام قانونى ذى طابع إنسانى خالص ليحكم النزاعات غير الدولية ، مع محاولة التوسع فى إضفاء الطابع الدولى على كثير من النزاعات التى كانت تعتبر من قبيل النزاعات المسلحة الداخلية ، أو غير ذات الطابع الدولى ، كما هو الشأن بالنسبة لحروب التحرير الوطنى ، على نحو ما سبقت الإشارة إليه .

١٦٨٦ - وقد جاء اللحق « البروتوكول » الثانى معبرا عن هذا الأتجاه ، حيث حدد الباب الأول منه مجال تطبيقه فتناولت المادة الأولى منه المجال المادى للتطبيق بنصها على أن « ١ - يسرى هذا اللحق « البروتوكول » الذى يطور ويكمل المادة الثالثة المشتركة من إتفاقيات جنيف المبرمة فى ١٢ آب/ أغسطس ١٩٤٩ دون أن يعدل من الشروط الراهنة لتطبيقها على جميع المنازعات المسلحة التى لاتشملها المادة الأولى من اللحق «البروتوكول » الإضافى الأول إلى إتفاقيات جنيف المعقودة فى ١٢ آب/ أغسطس ١٩٤٩، المتعلق بحماية ضحايا المنازعات الدولية المسلحة ، والتى تدور على إقليم أحد الأطراف السامية المتعاقدة بين قواته المسلحة ، وقوات مسلحة منشقة أو جماعات نظامية مسلحة أخرى ، وتمارس تحت قيادة مسئولة على جزء من إقليمه من السيطرة ما يمكنها من القيام بعمليات عسكرية متواصلة ومنسقة ، وتستطيع تنفيذ هذا اللحق «البروتوكول » .

٢ - لايسرى هذا اللحق « البروتوكول » على حالات الاضطرابات والتوتر الداخلية مثل الشغب وأعمال العنف العرضية الندرى وغيرها من الأعمال ذات الطبيعة المماثلة التى لا تعد منازعات مسلحة » .

وهكذا فإن تطبيق البروتوكول « اللحق » الثانى مرتبط بوصول النزاع المسلح الداخلى إلى مستوى معين [١] من حيث وجوب أن يكون هناك فى مواجهة سلطة الدولة قوات مسلحة أو جماعة نظامية مسلحة تمارس ، تحت قيادة مسئولة ، السيطرة على جزء من إقليم الدولة وتقوم بعمليات عسكرية مستمرة ومنسقة ضد القوات المسلحة للدولة . وذلك ضمانا لعدم التذرع بوجود أو الأدعاء بقيام حالة إضطراب داخلى ، مسوغا للتدخل فى الشئون الداخلية لأى دولة من الدول الأطراف فى البروتوكول [٢] .

١٦٨٧ - وقد إقتصر اللحق « البروتوكول » الثانى على إيراد مجموعة من الأحكام ذات الطابع الانسانى ، التى تستهدف ضمان أكبر قدر من المعاملة الانسانية للمدنيين ، الذين لايشركون فى أعمال القتال فى إطار نزاع مسلح غير ذى طابع دولى [٣] ، وضمان

---

(١) ومن ناحية أخرى حددت المادة الثانية النطاق الشخصى لتطبيق البروتوكول الثانى حيث نصت على أن « ١ - يسرى هذا اللحق « البروتوكول » على كافة الأشخاص الذين يتأثرون بنزاع مسلح وفق مفهوم المادة الأولى وذلك دون أى تمييز مجحف ينبنى على العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو العقيدة أو الآراء السياسية أو غيرها أو الانتماء الوطنى أو الأجتماعى أو الثروة أو المولد أو أى وضع آخر أو على أية معايير أخرى مماثلة (ويشار إليها هنا فيما بعد « التمييز المجحف ») .

٢ - يتمتع بحماية المادتين الخامسة والسادسة عند إنتهاء النزاع المسلح كافة الأشخاص الذين قيدت حريتهم لأسباب تتعلق بهذا النزاع ، وكذلك كافة الذين قيدت حريتهم بعد النزاع للأسباب ذاتها ، وذلك إلى أن ينتهى مثل هذا التقييد للحرية » .

(٢) وقد شددت المادة الثالثة على مبدأ عدم التدخل فى الشئون الداخلية للدول الأطراف وذلك بنصها على أن « ١ - لايجوز الاحتجاج بأى من أحكام هذا اللحق « البروتوكول » بقصد المساس بسيادة أية دولة أو بمسئولية أية حكومة فى الحفاظ بكافة الطرق المشروعة على النظام والقانون فى الدولة أو فى إعادتهما إلى ربوعها أو الدفاع عن الوحدة الوطنية للدولة وسلامة أراضيها .

٢ - لايجوز الاحتجاج بأى من أحكام هذا اللحق « البروتوكول » كمسوغ لأى سبب كان للتدخل بصورة مباشرة أو غير مباشرة فى النزاع المسلح أو فى الشئون الداخلية أو الخارجية للطرف السامى المتعاقد الذى يجرى هذا النزاع على إقليمه » .

(٣) وقد نصت المادة الرابعة على الضمانات الأساسية حيث جاء بها « ١ - يكون لجميع الأشخاص الذين لا يشتركون بصورة مباشرة أو الذين يكفون عن الاشتراك فى الأعمال العدائية - سواء قيدت حريتهم أم لم تقيد - الحق فى أن يحترم أشخاصهم وشرفهم ومعتقداتهم وممارستهم لشعائرهم الدينية ويجب أن يعاملوا فى جميع الأحوال معاملة إنسانية دون أى تمييز مجحف . ويحظر الأمر بعدم إبقاء أحد قيد الحياة .

=

عدالة المحاكمات الجنائية للأشخاص الذين يشتركون فى مثل هذه النزاعات المسلحة ومعاملتهم فى جميع الأحوال معاملة إنسانية . وتوفير الحماية للجرحى والمرضى والمنكوبين فى البحار (الباب الثالث) ، وحماية السكان المدنيين ، والأعيان التى لاغنى عنها لبقائهم على قيد الحياة ، وحماية الأشغال الهندسية والمنشآت المحتوية على قوى خطرة ، وكذا حماية الأعيان الثقافية وأماكن العبادة ، وحظر الترحيل القسرى للمدنيين (الباب الرابع) .

ثالثا : محاولة الربط بين القانون الدولى لحقوق الأنسان والقانون الدولى الأنسانى :

١٦٨٨ - عرضنا فى الباب التمهيدى للتعريف بالقانون الدولى لحقوق الأنسان [١] ،

=

٢ - تعد الأعمال التالية الموجهة ضد الأشخاص المشار إليهم فى الفقرة الأولى محظورة حالا وإستقبالا وفى كل زمان ومكان . وذلك دون الاخلال بطابع الشمول الذى تتسم به الأحكام السابقة :

(أ) الأعتداء على حياة الأشخاص وصحتهم وسلامتهم البدنية أو العقلية ولا سيما القتل والمعاملة القاسية كالتعذيب أو التشويه أو أية صورة من صور العقوبات البدنية .

(ب) الجزاءات الجنائية .

(جـ) أخذ الرهائن .

(د) أعمال الارهاب .

(هـ) إنتهاك الكرامة الشخصية وبوجه خاص المعاملة المهينة والمحطة من قدر الأنسان والاغتصاب والاكراه على الدعارة وكل ما من شأنه خدش الحياء .

(و) الرق وتجارة الرقيق بجميع صورها .

(ز) السلب والنهب .

(ح) التهديد بإرتكاب أى من الأفعال المذكورة .

٣ - يجب توفير الرعاية والمعونة للأطفال بقدر ما يحتاجون إليه ، وبصفة خاصة :

(أ) يجب أن يتلقى هؤلاء الأطفال التعليم ، بما فى ذلك التربية الدينية والخلقية تحقيقا لرغبات آبائهم أو أولياء أمورهم فى حالة عدم وجود آباء لهم .

(ب) تتخذ جميع الخطوات المناسبة لتسهيل جمع شمل الأسر التى تشتتت لفترة مؤقتة .

(جـ) لايجوز تجنيد الأطفال دون الخامسة العشرة فى القوات أو الجماعات المسلحة . ولا يجوز السماح بإشتراكهم فى الأعمال العدائية .

(د) تظل الحماية الخاصة التى توفرها هذه المادة للأطفال دون الخامسة العشرة سارية عليهم إذا اشتركوا فى الأعمال العدائية بصورة مباشرة ، رغم أحكام الفقرة (جـ) إذا القى القبض عليهم .

(هـ) تتخذ ، إذا اقتضى الأمر ، الاجراءات لإجلاء الأطفال وقتيا عن المنطقة التى تدور فيها الأعمال العدائية إلى منطقة أكثر أمنا داخل البلد على أن يصحبهم أشخاص مسئولون عن سلامتهم وراحتهم ، وذلك بموافقة الوالدين كلما كان ممكنا أو بموافقة الأشخاص المسئولين بصفة أساسية عن رعايتهم قانونا أو عرفا .

(١) أنظر ما تقدم فقرة ١٣٢ وما بعدها .

الذى أصبح اليوم فرعا هاما من فروع القانون الدولى العام ، والذى يعنى بصفة أساسية بالفرد ، وحقوقه الأساسية ، وضمانات هذه الحقوق ، وقد تطور هذا القانون وإزدهر إزدهارا كبيرا منذ صدور الاعلان العالمى لحقوق الأنسان ، عن الجمعية العامة للأمم المتحدة فى عام ١٩٤٨ ، وما أعقبه من وثائق قانونية دولية ملزمة ، أصبحت تستعصى - بسبب كثرتها - على الحصر الدقيق . هذا البناء القانونى الدولى ، الذى يزداد رسوخا يوما بعد يوما ، كان من المتعين أن يجد سبيله إلى نطاق قانون النزاعات المسلحة ، وقد وجد طريقه إليه بالفعل عند وضع إتفاقيات جنيف فى عام ١٩٤٩ ، ولكن على نحو غير كاف . ومن هنا برزت الحاجة إلى إقامة جسر وطيد يصل ما بين النظام القانونى لحقوق الأنسان ، والقانون المطبق على النزاعات المسلحة ، وجاء المؤتمر الدولى لحقوق الانسان ، الذى عقد فى طهران فى عام ١٩٦٨ نقطة الانطلاق لسلسلة الجهود التى بذلت تحقيقا لهذا الهدف ، على نحو ما سبقت الإشارة إليه تفصيلا فيما تقدم (١) . وقد إعتمد هذا الاتجاه على حقيقة أن الوثائق الأساسية التى تستهدف تحقيق كفالة حقوق الأنسان ، لاتضع تفرقة بين وقت السلم ووقت الحرب . وإتخذت مسألة إحترام حقوق الأنسان إبان النزاعات المسلحة صفة إنسانية تستقل عن أى إعتبارات سياسية ، وكان ظهور تعبير القانون الدولى الانسانى المطبق على النزاعات المسلحة هو خير تعبير عن هذا الأتجاه .

١٦٨٩ - وإذا كانت كل الشواهد التى يزخر بها الواقع الدولى المعاصر تنبئ عن تصاعد مد الحركة الدولية لحقوق الأنسان ، فإن كل تقدم يحدث على هذا الصعيد لابد أن يجد له ، بالضرورة ، إنعكاسا وتعبيرا فى نطاق القانون الدولى الانسانى المطبق على النزاعات المسلحة . وحسبنا أن نشير إلى التوصيات التى تصدر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة بصدد بعض النزاعات المسلحة ، والمؤتمرات الدولية للصليب الأحمر ، لندرك مدى الحرص على وجوب أن يواكب القانون الدولى الانسانى المطبق على النزاعات المسلحة القانون الدولى لحقوق الأنسان ، بحيث تصبح حماية الانسان فى وقت السلم وفى أوقات الصراعات المسلحة هى الهدف الذى ينبغى أن تتضافر من أجل تحقيقة جميع الجهود ، وسواء كان هذا الانسان مقاتلا يحمل السلاح ويشترك فى العمليات العدائية ، أو مدنيا مسالما ينتمى إلى أحد أطراف النزاع المسلح ، أو يوجد فى إقليم يخضع للاحتلال الحربى .

رابعاً : المزيد من الحماية للمدنيين :

١٦٩٠ - إذا كان القانون الدولى التقليدى قد قام على أساس التفرقة بين المقاتلين

---

(١) أنظر ما تقدم فقرة ١٤٨ وما بعدها .

وغيرهم من المدنيين المسالمين ، فإن مجموعة من العوامل أدت إلى غموض التفرقة بين المقاتلين وغيرهم من المدنيين ، الذين لا يشاركون فى عمليات القتال على النحو الذى سبقت الاشارة إليه [(١)] ، ومن هنا فقد كان الاهتمام بتوفير القدر المعقول من الحماية للمدنيين ابان الصراعات المسلحة أحد الهموم والاهتمامات التى شغلت المعنيين بقانون الحرب ثم بقانون النزاعات المسلحة . وقد تضمنت لائحة الحرب البرية التى تم اقرارها فى عام ١٨٩٩ بعض النصوص الخاصة بحماية الاشخاص المدنيين ، ثم جاءت إتفاقية جنيف الرابعة لعام ١٩٤٩ خطوة حاسمة وهامة فى هذا المجال ، حيث خصصت بكاملها لحماية الأشخاص المدنيين فى وقت الحرب ، وفى ظل الاحتلال الحربى .

١٦٩١ - ثم كان الأهتمام بتوفير المزيد من الحماية للمدنيين إبان النزاعات المسلحة محورا رئيسيا فى الجهود التى أثمرت التوصل إلى إقرار اللحقين «البروتوكولين» الاضافيين لاتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ فى ١٠ يونيو ١٩٧٧ ، ومن ثم جاء هذان البروتوكولان للتعبير عن المزيد من الحماية والضمانات للمدنيين ، بحيث أصبح المزيد من الحماية للمدنيين سمة بارزة من سمات القانون الدولى الانسانى المعاصر . وإذا كانت بعض تجارب الصراعات المسلحة المعاصرة قد كشفت عن فداحة الأهوال التى تعرض لها المدنيون فى البوسنة والهرسك وفى رواند وبوروندى وإقليم كوسوفو وغيرها فإن المجتمع الدولى قد بذل جهدا واضحا فى محاولة قمع الانتهاكات التى وقعت ضد أحكام القانون الدولى الانسانى المتعلقة بحماية المدنين، حيث تم إنشاء محكمتين ، إحداهما لمحاكمة مجرمى الحرب فى يوغوسلافيا السابقة ، والثانية لمحاكمة مجرمى الحرب فى رواندا . وغنى عن البيان أن جميع الجرائم التى عرضت حتى الآن تتعلق بانتهاكات لاحكام القانون الدولى الانسانى بشأن حماية المدنيين . وهو الامر الذى يدفع المجتمع الدولى إلى العمل على توفير المزيد من الحماية للمدنيين إبان النزاعات المسلحة ، ويجعل من ذلك أحد سمات القانون الدولى الانسانى المعاصر .

وتجدر الاشارة من ناحية أخرى إلى أن الحرص على توفير المزيد من الحماية للمدنيين قد قاد القانون الدولى الانسانى إلى الاهتمام بحماية بيئة الانسان ابان النزاعات المسلحة [(٢)] .

(١) أنظر ما تقدم .

(٢) حيث أدت التجارب الحديثة للنزاعات المسلحة إلى إبراز فداحة الأضرار التى تنزلها النزاعات المسلحة ببيئة الأنسان ومن هنا فقد تضمن اللحق « البروتوكول » الأول المضاف إلى إتفاقيات جنيف نصوصا واضحة فى هذا الشأن حيث جاء بالفقرة الثالثة من المادة ٣٥ « ٣ - يحظر إستخدام وسائل أو أساليب للقتال ، يقصد بها أو قد يتوقع منها أن تلحق بالبيئة الطبيعية أضرارا بالغة واسعة الانتشار وطويلة الأمد » .

كما نصت المادة ٥٥ من ذات اللحق « البروتوكول » على أن « ١ - تراعى أثناء القتال حماية البيئة الطبيعية من الأضرار البالغة واسعة الانتشار وطويلة الأمد . وتتضمن هذه الحماية حظر =

خامسا : العمل على ضمان قمع الانتهاكات الجسيمة القانون الدولى الانسانى :

١٦٩٢ - كانت الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولى للحرب أساسا لفكرة جرائم الحرب ، وكانت محاكمات مجرمى الحرب فى نورمبرج وطوكيو عقب الحرب العالمية الثانية خطوة هامة فى هذا السبيل . وجاءت إتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ للتأكيد على مسئولية الدول الإطراف فى الاتفاقيات فى قمع والمعاقبة على الانتهاكات الجسيمة للاتفاقيات حيث تضمنت الاتفاقيات نصا مشتركا هو نص المادة ٤٩ من الأتفاقية الاولى ، والمادة ٥٠ من الاتفاقية الثانية ، والمادة ١٢٩ من الاتفاقية الثالثة ، والمادة ١٤٦ من الاتفاقية الرابعة . والذى نص على أن «تتعهد الأطراف السامية المتعاقدة بأن تتخذ أى إجراء تشريعى يلزم لفرض عقوبات جزائية فعالة على الأشخاص الذين يقترفون أو يأمرون بإقتراف أحدى المخالفات الجسيمة لهذه الاتفاقية ، المبينة فى المادة التالية .

يلتزم كل طرف متعاقد بملاحقة المتهمين باقتراف مثل هذه المخالفات الجسيمة أو الامر بإقترافها ، وبتقديمهم إلى محاكمة ، أيا كانت جنسيتهم . وله أيضا ، إذا فضل ذلك، وطبقا لاحكام تشريعه ، أن يسلمهم إلى طرف متعاقد معنى آخر لمحاكمتهم مادامت تتوفر لدى الطرف المذكور أدلة إتهام كافية ضد هؤلاء الاشخاص .

على كل طرف متعاقد اتخاذ التدابير اللازمة لوقف جميع الافعال التى تتعارض مع أحكام هذه الاتفاقية بخلاف المخالفات الجسيمة المبينة فى المادة التالية .

وينتفع المتهمون فى جميع الاحوال بضمانات للمحاكمة والدفاع الحر لا تقل ملاءمة عن الضمانات المنصوص عنها بالمواد ١٠٥ وما بعدها من إتفاقية جنيف بشأن معاملة أسرى الحرب ، المؤرخة فى ١٢ أب / أغسطس ١٩٤٩» .

١٦٩٣ - وقد حظيت مسألة قمع الانتهاكات بالاهتمام البالغ فى اللحق «البروتوكول» الاول المضاف لاتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ ، حيث تم تخصيص القسم الثانى من الباب الخامس من البروتوكول لقمع الانتهاكات للاتفاقيات واللحق «البروتوكول» . حيث إنطوى نص المادة ٨٥ على القواعد الخاصة بقمع الانتهاكات [(١)] ،

= إستخدام أساليب أو وسائل القتال التى يقصد بها أو يتوقع منها أن تسبب مثل هذه الأضرار بالبيئة الطبيعية ومن ثم تضر بصحة أو بقاء السكان .

٢ - تحظر هجمات الردع التى تشن ضد البيئة الطبيعية » .

(١) حيث جرى نص المادة ٨٥ من اللحق « البروتوكول » الأول على النحو التالى :

« ١ - تنطبق أحكام الأتفاقيات المتعلقة بقمع الانتهاكات والانتهاكات الجسيمة مكملة بأحكام هذا القسم على الانتهاكات والأنتهاكات الجسيمة لهذا اللحق « البروتوكول » .

٢ - تعد الأعمال التى كيفت على أنها إنتهاكات جسيمة فى الإتفاقيات بمثابة إنتهاكات جسيمة كذلك بالنسبة لهذا اللحق « البروتوكول » إذا أقترفت ضد أشخاص هم فى قبضة الخصم وتشملهم حماية المواد ٤٤ ، ٤٥ ، ٧٣ من هذا اللحق « البروتوكول » أو إقترفت ضد الجرحى أو المرضى المنكوبين فى البحار الذين ينتمون إلى الخصم ويحميهم هذا اللحق « البروتوكول » ، أو =

كما أشارت المادة ٨٦ إلى وجوب أن تعمل الإطراف على قمع الانتهاكات الجسيمة واتخاذ الاجراءات اللازمة لمنع كافة الأنتهاكات الأخرى للإتفاقيات واللحق الأول ، والتى

= أقترفت ضد أفراد الخدمات الطبية أو الهيئات الدينية ، أو ضد الوحدات الطبية أو وسائط النقل الطبى التى يسيطر عليها الخصم ويحميها هذا اللحق « البروتوكول » .

٣ – تعد الاعمال التالية ، فضلا على الانتهاكات الجسيمة المحددة فى المادة ١١ ، بمثابة انتهاكات جسيمة لهذا اللحق «البروتوكول» إذا اقترفت عن عمد ، مخالفة للنصوص الخاصة بها فى هذا اللحق «البروتوكول» ، وسببت وفاة أو أذى بالغا بالجسد أو الصحة .

(أ) جعل السكان المدنيين أو الافراد المدنيين هدفا للهجوم .

(ب) شن هجوم عشوائى يصيب السكان المدنيين أو الاعيان المدنية عن معرفة بأن مثل هذا الهجوم يسبب خسائر بالغة فى الارواح ، أو أصابات بالاشخاص المدنيين أو اضرار للاعيان المدنية كما جاء فى الفقرة الثانية «أ» ثالثا من المادة ٥٧ .

(جـ) شن هجوم على الاشغال الهندسية أو المنشآت التى تحوى قوى خطرة عن معرفة بأن مثل هذا الهجوم يسبب خسائر بالغة فى الأرواح ، أو إصابات بالاشخاص المدنيين أو أضرارا للأعيان المدنية كما جاء فى الفقرة الثانية (أ) ثالثا من المادة ٥٧ .

(د) إتخاذ المواقع المجردة من وسائل الدفاع ، أو المناطق المنزوعة السلاح هدفا للهجوم .

(هـ) إتخاذ شخص ما هدفا للهجوم ، عن معرفة بأنه عاجز عن القتال .

(و) الاستعمال الغادر مخالفة للمادة ٣٧ للعلامة المميزة للصليب الاحمر أو الهلال الاحمر أو الاسد والشمس الاحمرين ، أو أية علامات أخرى للحماية يقرها الاتفاقيات أو هذا اللحق «البروتوكول» .

٤ – تعد الاعمال التالية ، فضلا على الانتهاكات الجسيمة المحددة فى الفقرات السابقة وفى الاتفاقيات ، بمثابة انتهاكات جسيمة لهذا اللحق «البروتوكول» إذا اقترفت عن عمد ، مخالفة للاتفاقيات أواللحق «البروتوكول» .

(أ) قيام دولة الاحتلال بنقل بعض سكانها المدنيين إلى الاراضى التى تحتلها أو ترحيل أو نقل كل أو بعض سكان الاراضى المحتلة داخل نطاق تلك الاراضى أو خارجها ، مخالفة للمادة ٤٩ من الاتفاقيات الرابعة .

(ب) كل تأخير لا مبرر له فى إعادة أسرى الحرب أو المدنيين إلى أوطانهم .

(جـ) ممارسة التفرقة العنصرية (الابارتهيد) وغيرها من الاساليب المبنية على التمييز العنصرى والمنافية للانسانية والمهينة والتى من شأنها النيل من الكرامة الشخصية .

(د) شن الهجمات على الآثار التاريخية وأماكن العبادة والأعمال الفنية التى يمكن التعرف عليها بوضوح ، والتى تمثل التراث الثقافى أو الروحى للشعوب ، وتوفرت لها حماية خاصة بمقتضى ترتيبات معينة ، وعلى سبيل المثال فى إطار منظمة دولية مختصة ، مما يسفر عنه تدمير بالغ لهذه الاعيان ، وذلك فى الوقت الذى لا يتوافر فيه أى دليل على مخالفة الخصم للفقرة «ب» من المادة ٥٣ ، وفى الوقت الذى لا تكون فيه هذه الآثار التاريخية وأماكن العبادة والأعمال الفنية فى موقع قريب بصورة مباشرة من أهداف عسكرية .

(هـ) حرمان شخص تحميه الإتفاقيات ، أو مشار إليه فى الفقرة الثانية من هذه المادة من حقه فى محاكمة عادلة طبقا للأصول المرعية .

٥ – تعد الأنتهاكات الجسيمة للإتفاقيات ولهذا اللحق « البروتوكول » بمثابة جرائم حرب وذلك مع عدم الأخلال بتطبيق هذه المواثيق » .

تنجم عن التقصير فى أداء عمل واجب الأداء (مادة ١/٨٦) . والقت المادة ٢/٨٨ من اللحق « البروتوكول » الأول التزاما على عاتق الدول الأطراف بأن تتعاون فيما بينها بالنسبة لتسليم المجرمين عندما تسمح الظروف بذلك ومع التقيد بالحقوق والألتزامات التى أقرتها الإتفاقيات والفقرة الأولى من المادة ٨٥ من اللحق « البروتوكول » الأول . على أن تولى الأطراف طلب الدولة التى وقعت المخالفة على أراضيها ما يستأهله من إعتبار . كما نصت المادة ٨٩ على أن « تتعهد الأطراف السامية المتعاقدة بأن تعمل ، مجتمعة أو منفردة ، فى حالات الخرق الجسيم للإتفاقيات وهذا اللحق «البروتوكول»، بالتعاون مع الأمم المتحدة وبما يتلاءم مع ميثاق الأمم المتحدة » . ومن ناحية أخرى فقد أنشأت المادة ٩٠ من اللحق الأول لجنة دولية لتقصى الحقائق تتألف من خمسة عشر عضوا على درجة عالية من الخلق الحميد والمشهود لهم بالحيدة وتختص : ١ - بالتحقيق فى الوقائع المتعلقة بأى إدعاء خاص بإنتهاك جسيم كما حددته الإتفاقيات واللحق « البروتوكول » . ٢ - العمل على إعادة إحترام أحكام الإتفاقيات واللحق «البروتوكول» من خلال مساعيها الحميدة . وأخيرا فقد أكدت المادة ٩١ من اللحق «البروتوكول» الأول مبدأ مسئولية الدولة عن الانتهاكات التى ترتكبها أفراد القوات المسلحة التابعين لها بنصها على أن « يسأل طرف النزاع الذى ينتهك أحكام الإتفاقيات أو هذا اللحق « البروتوكول » عن دفع تعويض إذا اقتضت الحال ذلك . ويكون مسئولا عن كافة الأعمال التى يقترفها الأشخاص الذين يشكلون جزءاً من قواته المسلحة » . وأخيرا وليس آخرا فإن النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية الذى تم إقراره فى روما فى السابع عشر من شهر يوليو ١٩٩٨ قد إنطوى على تقرير إختصاص المحكمة بمحاكمة مجرمى الحرب ، معددا الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولى الأنسانى التى ينعقد الأختصاص للمحكمة بمحاكمة مرتكبيها (المادة الثامنة).

١٦٩٤ - وهكذا يمكن القول بأن القانون الدولى الانسانى المعاصر قد أبدى إهتماما بضرورة قمع إنتهاكات أحكامه ، سيما الانتهاكات الجسيمة لهذه الأحكام ، والتى تعتبر جرائم حرب ، وقد عمل المجتمع الدولى على دعم هذا الاتجاه فلم يكتف بما تضمنته إتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ ، واللحق « البروتوكول » الأول من أحكام فى هذا الشأن ، ولكنه أقام آليات خاصة ، مثل المحكمتين الدوليتين لمحاكمة مجرمى الحرب فى يوغسلافيا السابقة ورواندا ، اللتين أنشئتا بقرارين من مجلس الأمن ، كما قرر إختصاص المحكمة الجنائية الدولية ، التى وافقت ١٢٠ دولة على إنشائها فى يوليو ١٩٩٨ ، بمحاكمة مجرمى الحرب الذين يرتكبون الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولى الأنسانى . وهكذا أصبح قمع إنتهاكات القانون الدولى الانسانى ، على نحو مؤسسى ومنظم إحدى سمات القانون الدولى الانسانى المعاصر .

محتويات الكتاب

تم الطبـع :
بمطبعة جامعة القاهرة
مـديرعام المطبعة
محمد عمر عبد العال
٢٠٠٦/٩/٢٥

رقم الايـداع: ١٩٩٨/٨٢٤٣

الترقيم الدولى 3-2351-04-997

(مطبعة جامعة القاهرة ٥٢٨ / ٢٠٠٦ / ٥٠٠٠)